

# Bijdrage aan de startnotitie evaluatie emissiehandel

Citation for published version (APA):

Peeters, M. G. W. M., & Oosterhuis, F. (2006). *Bijdrage aan de startnotitie evaluatie emissiehandel: Juridisch deel*. Ministerie van VROM. STEM publicatie No. 2006/1

## Document status and date:

Published: 01/01/2006

## Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

## Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

## General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

[www.umlib.nl/taverne-license](http://www.umlib.nl/taverne-license)

## Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

[repository@maastrichtuniversity.nl](mailto:repository@maastrichtuniversity.nl)

providing details and we will investigate your claim.

**BIJDRAGE AAN DE STARTNOTITIE  
EVALUATIE EMISSIEHANDEL**  
JURIDISCH DEEL

STRUCTURELE EVALUATIE MILIEUWETGEVING (STEM)



Structurele Evaluatie Milieuwetgeving

Auteurs:

mr. dr. M. Peeters

drs. F. Oosterhuis

STEM publicatie 2006/1

STEM is het samenwerkingsverband tussen het Centrum voor Milieurecht (CvM, Universiteit van Amsterdam), Maastrichts Europees instituut voor Transnationaal Rechtswetenschappelijk Onderzoek (METRO, Universiteit Maastricht), het Instituut voor Milieuvraagstukken (IVM, Vrije Universiteit Amsterdam) en ARCADIS.

15 juni 2006

110643/CE6/0Z2/000360

## STEM

STEM staat voor "Structurele Evaluatie Milieuwetgeving".

Het programma, en alle binnen dit programma uitgevoerde evaluatieonderzoeken, worden uitgevoerd in opdracht van het ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het onderzoeksprogramma loopt van september 2004 tot en met december 2008, en is een concreet vervolg op de Evaluatiecommissie Wet milieubeheer (ECWM) die de evaluatie van milieuwetgeving tot 1 januari 2004 op zich heeft genomen.

In het vierjarig onderzoeksprogramma worden zowel ex ante als ex post evaluatie van milieuwetgeving verricht. De resultaten van de onderzoeken dragen bij aan kennis inzake regulering op het milieubeleidsterrein, dat wil zeggen inzake de mogelijkheden om via wetgeving het milieu in brede zin te beschermen. De resultaten van de onderzoeken zullen tevens gericht zijn op de verbetering van de kwaliteit van regelgeving in brede zin, waaronder in ieder geval worden begrepen vraagstukken van subsidiariteit (is regelgeving (in de gegeven vorm) wenselijk), de effectiviteit, efficiëntie, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van de regelgeving, de vormgeving van de waarborgen voor burgers (kenbaarheid, inspraak, rechtsbescherming) en de rechtmatigheid.

Per jaar wordt, mede aan de hand van dit meerjarig onderzoeksprogramma, een jaarprogramma opgesteld waarin de concreet uit te voeren evaluatiestudies worden benoemd.

Eerder is in het kader van STEM verschenen:

- 2005/1: Implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid; een verkenning naar de bevoegde instantie(s) in Nederland
- 2005/2: Onzekere milieurisico's: een onderzoek naar de wijze van omgaan met onzekere milieurisico's door de wetgever, bestuur en de rechter; Deel 1: Inleidend rapport
- 2005/3: Decentraliseren of dereguleren? Milieuregulering door decentrale overheden bij deregulering van VROM-wetgeving
- 2005/4: Het milieujaarverslag, zes jaar later
- 2005/5: Onzekere milieurisico's: een onderzoek naar de wijze van omgaan met onzekere milieurisico's door de wetgever, bestuur en de rechter; Deel 2: Praktijkonderzoek
- 2005/6: Modernisering van VROM-pseudowetgeving
- 2005/7: De verdeling van broeikasgasemissierechten in de EU bezien in het licht van concurrentieverhoudingen

Verdere informatie is te vinden op [www.evaluatiemilieuwetgeving.nl](http://www.evaluatiemilieuwetgeving.nl). Daar zijn ook de uitgebrachte evaluatiestudies te downloaden.

# Inhoud

<b>1</b>	<b>Introductie</b>	<b>5</b>
1.1	Inleiding	5
1.2	Onderzoeksvraag en methode	5
1.3	Opzet van dit rapport	7
<b>2</b>	<b>Identificatie van kernonderdelen van beide emissiehandelssystemen</b>	<b>9</b>
<b>3</b>	<b>Identificatie van evaluatievragen</b>	<b>11</b>
3.1	A. Broeikasgasemissiehandel	11
3.2	B. NO <sub>x</sub> -emissiehandel	26
3.3	C. Toegankelijkheid (en vereenvoudiging) van de wetgeving	34
Bijlage 1	Wettelijke evaluatieopdracht (NO <sub>x</sub> )	35
Bijlage 2	Relevante regelingen en besluiten	37
Bijlage 3	Enkele opmerkingen bij de methode van evalueren emissiehandel	41
Bijlage 4	Overzicht van geformuleerde evaluatievragen	45
	Colofon	



# HOOFDSTUK 1

## Introductie

### 1.1

#### INLEIDING

In 2006 zal door de Staatssecretaris voor VROM een startnotitie voor een evaluatie van emissiehandel naar het parlement worden gestuurd. De evaluatie betreft zowel broeikasgasemissiehandel als ook NO<sub>x</sub>-emissiehandel. Deze systemen zijn op verschillende data in 2005 operationeel geworden. De evaluatie zal in 2007 worden uitgevoerd.

De startnotitie zal zich richten op verschillende thema's. Eén van de onderwerpen betreft de juridische kwaliteit van de regeling. In het voor STEM vastgestelde jaarprogramma 2006 is opgenomen dat een bijdrage zal worden geleverd aan de startnotitie voor het uit te voeren grootschalig evaluatieonderzoek. In concreto is afgesproken dat evaluatievragen voor het juridisch deel van de startnotitie worden ontwikkeld. Dit rapport beoogt derhalve bouwstenen te leveren voor dat onderdeel van de startnotitie. Daarnaast zal in het project ter voorbereiding van de startnotitie aandacht worden besteed aan de volgende onderwerpen:

- de uitvoering door de overheid;
- de economische effecten van de regelingen voor emissiehandel;
- de ervaringen van het bedrijfsleven, met bijzondere aandacht voor de administratieve lastendruk;
- de vraag of de NEA inderdaad de status van een zelfstandig bestuursorgaan hoort te krijgen.

### 1.2

#### ONDERZOEKSVRAAG EN METHODE

Het onderzoek beoogt een set van evaluatievragen te ontwikkelen terzake de belangrijkste onderdelen van de huidige regeling voor emissiehandel zoals neergelegd in hoofdstuk 16 Wet milieubeheer en daarop gebaseerde uitvoeringsregelingen. Te denken valt aan het vaststellen van de werkingssfeer, de regeling van de toekenning van de emissierechten, de coördinatieregeling tussen verschillende vergunningstelsels, en de keuze van de handhavinginstrumenten. Op verzoek van de opdrachtgever wordt het onderzoek afgebakend tot keuzes die door de Nederlandse wetgever kunnen worden gemaakt, en worden keuzes die in EG-verband zijn genomen en vastgelegd in de secundaire Europese regelgeving buiten beschouwing gelaten.<sup>1</sup> Dit belangrijk punt wordt in ander verband ter hand genomen.

<sup>1</sup> Zie in dat verband de mededeling van de Staatssecretaris voor VROM aan de Eerste Kamer, Kamerstukken I, 2004-2005, 29 766 C, p. 9.

In dit rapport staat de volgende vraag centraal:

Welke specifieke onderdelen van de nationaalrechtelijke regeling voor emissiehandel zouden in het juridische deel van de grootschalige evaluatie aan de orde kunnen worden gesteld?

Uit de afbakening van dit project volgt dat de formulering van instrumentele vragen over met name de effectiviteit en doelmatigheid van de wettelijke regelingen voor emissiehandel in ander verband worden ontwikkeld. Het juridische kader is echter niet sterk te scheiden van de instrumentele aspecten van een wettelijke regeling; er is juist snel sprake van een overlap. In dit rapport ligt het accent vooral op de wetstechnische en juridische aspecten van de regeling, en minder op de effecten en (kosten)effectiviteit van het instrument. Vanuit het besef dat de juridische aspecten van het marktconforme instrument emissiehandel niet altijd scherp gescheiden kunnen worden van de overige aspecten, waaronder met name economische effecten, zal de juridisch georiënteerde vraagstelling indien nodig van een aanvulling of verbreding worden voorzien.

Dit rapport is totstandgekomen op basis van een kortlopend onderzoek, uitgevoerd in de periode april - juni 2006. Als methode is een bureaustudie uitgevoerd van de huidige wettelijke regeling, met inbegrip van bestudering van relevante literatuur en jurisprudentie. Gelet op de beperkte omvang wordt geen empirisch onderzoek met behulp van interviews uitgevoerd. Via die methode zouden met name de volgende vragen kunnen worden voorgelegd:

- Zijn de rechten en plichten voor belanghebbenden voldoende kenbaar?
- Wordt de regeling als (te) ingewikkeld ervaren, en zijn er opties voor een verantwoorde vereenvoudiging?
- Zijn er anderszins aanbevelingen tot verbetering van de regeling?

Een dergelijke empirische studie zou een waardevolle aanvulling kunnen zijn op deze bureaustudie.

Het onderzoek is uitgevoerd door mr. dr. Marjan Peeters (onderzoeksinstituut Metro/Universiteit Maastricht), en drs. Frans Oosterhuis, (Instituut voor Milieuvraagstukken, Vrije Universiteit Amsterdam). Peeters heeft de juridische aspecten voor haar rekening genomen, terwijl Oosterhuis de juridische vragen heeft beoordeeld op en aangevuld met andere relevante aandachtspunten. In totaal hadden de onderzoekers voor het inhoudelijke deel 54 onderzoeksuren ter beschikking, daarbij geassisteerd door mr. Jelmer Procee (Metro/Universiteit Maastricht) (16 uur). Gelet op de beperkte ruimte ziet dit rapport slechts op hoofdonderdelen voor een juridische evaluatie van de regeling. De onderzoekers en opdrachtgever zijn zich er van bewust dat deze inventarisatie geen compleet beeld oplevert van mogelijke knelpunten.

Voor het onderzoek is geen begeleidingscommissie ingesteld. Wel is ten behoeve van het onderzoek overleg gevoerd met ir. Julia Williams en mr. Nathalie Verhaag, beiden verbonden aan de afdeling Klimaatverandering en Industrie van het Ministerie voor VROM.

Het onderzoek is afgesloten op 15 juni 2006.

### 1.3

#### OPZET VAN DIT RAPPORT

Het rapport is zodanig opgesteld dat voorkennis over beide emissiehandelssystemen wordt verondersteld. Er wordt dus geen inleiding gegeven op inhoud en doel van beide regelingen.

In hoofdstuk 2 wordt een zestal onderdelen geselecteerd aan de hand waarvan beide regelingen voor emissiehandel kunnen worden geanalyseerd voor het ontwikkelen van evaluatievragen. Vervolgens worden in hoofdstuk 3 op systematische wijze per emissiehandelssysteem en per hoofdonderdeel evaluatievragen geformuleerd, steeds ingeleid door een korte toelichting.

Dit rapport gaat vergezeld van een aantal bijlagen met achtergrondinformatie. Zo is ter informatie voor de lezer in bijlage 1 de evaluatiebepaling zoals opgenomen in hoofdstuk 16 Wm weergegeven. Ter voorbereiding van dit onderzoek is geïnventariseerd welke regelingen met betrekking tot emissiehandel in Nederland van kracht zijn. Een overzicht van deze regelingen is opgenomen in bijlage 2. In bijlage 3 is, in bescheiden zin, achtergrondinformatie gegeven bij het thema “evaluatie van emissiehandel”. De onderzoeksomvang biedt slechts beperkt gelegenheid voor het ontwikkelen van een onderzoeksmethodiek. In het kader van de OESO is in ruime mate aandacht besteed aan het evalueren van vooral de *economische* aspecten van emissiehandel. Een evaluatiemethode voor de juridische aspecten van emissiehandel is als zodanig nog niet voorhanden. Wel is in Nederland in het kader van het wetgevingskwaliteitsbeleid sprake van (abstract geformuleerde) wetgevingskwaliteitseisen die niet alleen bij het ontwerpen van regelgeving maar ook een rol spelen bij de evaluatie van wetgeving. Voor een specifieke evaluatie van emissiehandel zullen deze abstracte eisen in concretere vraagstellingen moeten worden geoperationaliseerd.

Een specifieke juridische methodiek voor de evaluatie van emissiehandel is als zodanig derhalve nog niet ontwikkeld; wel zijn in twee in Nederland verschenen proefschriften de belangrijkste juridische aspecten van emissiehandel als zodanig geïdentificeerd.<sup>2</sup> Deze laatste proefschriften hebben, tezamen met andere literatuur, als achtergrond gediend voor de identificatie van de kernonderdelen en daarbij behorende evaluatievragen. De in dit rapport gemaakte analyse van kernonderdelen vormt een aanzet tot het verder ontwikkelen van een evaluatiemethodiek voor emissiehandel.

Ter afsluiting zijn in bijlage 4 de evaluatievragen gegroepeerd.

<sup>2</sup> Reinske Teuben, Verhandelbare emissierechten. Juridische aspecten van emissiehandel voor CO<sub>2</sub> in Nederland en de Europese Unie, diss. Utrecht 2005, en eerder: Marjan Peeters, Marktconform milieurecht? Een rechtsvergelijkende studie naar de verhandelbaarheid van vervuilingrechten, diss. Tilburg, Zwolle 1992.





## HOOFDSTUK

# 2

## Identificatie van kernonderdelen van beide emissiehandelssystemen

De voor broeikasgasemissiehandel en NOx-emissiehandel van kracht zijnde regelingen kennen enkele gemeenschappelijke punten, maar de regelingen zijn op belangrijke onderdelen ook sterk verschillend. Bij een evaluatie van beide regelingen moeten de overeenkomsten en verschillen scherp in het oog worden gehouden. Het belangrijkste verschilpunt is gelegen in de toewijzing van de rechten door de overheid. Het broeikasgasemissiehandelssysteem gaat uit van de zogenaamde “cap and trade” methode, terwijl bij NOx-emissiehandel wordt uitgegaan van een zogenaamd “performance standard rate” (PSR)-systeem.<sup>3</sup>

Indien men beide regelingen voor emissiehandel overziet dan kunnen de volgende onderwerpen worden geïdentificeerd die voor evaluatie in aanmerking zouden komen:

1. het vaststellen van het aangrijpingspunt voor en de werkingssfeer van de regeling;<sup>4</sup>
2. de regeling, besluitvorming en rechtsbescherming betreffende de verdeling van de verhandelbare rechten;
3. de verlening van en rechtsbescherming betreffende de emissievergunning, met inbegrip van de afstemming van de vergunning met de milieubeheervergunning;<sup>5</sup>
4. de vereisten van emissiemetingen, rapportage, verificatie, en afrekening;
5. toezicht, opsporing en handhaving;
6. de juridische aspecten ten aanzien van de werking van de emissierechtenmarkt, zoals mededingingsrechtelijke aspecten, verbintenisrechtelijke, handelsrechtelijke en fiscaalrechtelijke aspecten, en de registratie van de rechten.

<sup>3</sup> De fundamentele keuze van de wetgever om de NOx-emissies van industrie te reguleren door middel van emissiehandel, in het bijzonder door een PSR-systeem, vormt geen onderdeel van deze notitie. Uiteraard zal deze kernvraag een hoofdrol spelen bij de grootschalige evaluatie.

<sup>4</sup> Met aangrijpingspunt van de regeling wordt de normadressaat bedoeld (tot wie richt zich de bij de wet gestelde norm, zoals de verplichting tot een broeikasgasvergunning); bij de werkingssfeer wordt ingegaan op de afbakening van de groep van normadressaten.

<sup>5</sup> Met milieubeheervergunning wordt hier bedoeld de vergunning voor inrichtingen zoals geregeld in hoofdstuk 8 Wm.

Gelet op de beperkte omvang van dit onderzoek wordt de analyse afgebakend tot de overwegend bestuursrechtelijke vraagstellingen. Onderdeel 6 blijft dus buiten beschouwing.

De regelingen voor verhandelbare broeikasgasemissierechten en NOx-emissierechten staan met name in hoofdstuk 16 van de Wm, maar er staan ook relevante artikelen elders in de wet, te weten:

- art. 1.1, voor begripsbepalingen;
- art. 2.1 en verder, inzake de Nederlandse Emissieautoriteit (maar dit deel is nog niet geheel van kracht);
- art. 8.13a, ter afstemming met de Wm-vergunning;
- hoofdstuk 18: diverse artikelen met betrekking tot handhaving;
- hoofdstuk 20: diverse bepalingen met betrekking tot beroep.

## HOOFDSTUK

# 3

## Identificatie van evaluatievragen

In dit hoofdstuk worden per emissiehandelssysteem en per onderdeel enkele evaluatievragen geformuleerd. In onderdeel A wordt aangevangen met broeikasgasemissiehandel; in onderdeel B volgt NO<sub>x</sub>-emissiehandel. In onderdeel C wordt tot slot stilgestaan bij de toegankelijkheid van het wettelijk systeem.

## 3.1

**A. BROEIKASGASEMISSIEHANDEL****Introductie**

De richtlijn broeikasgasemissiehandel verplicht de lidstaten om vanaf 1 januari 2005 een wettelijk systeem voor broeikasgasemissiehandel operationeel te hebben. De nationale keuzeruimte bij de regeling van broeikasgasemissiehandel is beperkt. De richtlijn geeft in vergaande mate aan hoe dat systeem er uit moet zien. In onderstaande analyse wordt per kernonderdeel aangegeven welke specifieke nationale keuze gemaakt is voor de wettelijke regeling van emissiehandel. Vervolgens worden de evaluatievragen geformuleerd. Voordat wordt overgegaan tot deze systematische analyse worden twee opmerkingen vooraf gemaakt:

**1) De zeer korte implementatietermijn**

De richtlijn verplichtte de lidstaten om de regeling voor emissiehandel in een zeer kort tijdsbestek in te voeren. Deze opgelegde omstandigheid behelst een risico voor de kwaliteit van de nationale implementatieregelingen.<sup>6</sup> Juist vanwege de snelle invoering van het systeem is een grondige evaluatie ook volgens de Eerste Kamer van belang.<sup>7</sup> Inmiddels is overigens een reparatiewet in voorbereiding.<sup>8</sup>

**2) Dynamische verwijzing naar de richtlijn broeikasgasemissiehandel**

In hoofdstuk 16 Wm is gekozen voor een dynamische implementatie van de EG-richtlijn broeikasgasemissiehandel. Art. 16.4 luidt als volgt:

*“Een wijziging van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten of van een bijlage bij die richtlijn gaat voor de toepassing van deze titel gelden met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijziging uitvoering moet zijn gegeven, tenzij bij een*

<sup>6</sup> Uiteraard waren de lidstaten betrokken bij deze in Europees verband ondernomen besluitvorming, althans in ieder geval via de besluitvorming in de Milieuraad.

<sup>7</sup> EK Handelingen 2004-2005, nr. 1, p. 2-9. Zie verder ook M. Peeters, Emissions Trading: A Matter of Learning and Earning, in: Environmental Law Network International, 2/2004, p. 12-19.

<sup>8</sup> Ten tijde van dit onderzoek lag het wetvoorstel voor advies bij de Raad van State.

*besluit van Onze Minister, dat in de Staatscourant wordt bekendgemaakt, een ander tijdstip wordt vastgesteld.”*

Door deze dynamische verwijzing naar de EG-richtlijn wordt beoogd nieuwe richtlijnbepalingen tijdig en volledig te implementeren.<sup>9</sup> Het spreekt voor zich dat de wijzigingen ingrijpend kunnen zijn. In algemene zin rijst de vraag of er aan deze techniek van dynamische verwijzing niet te grote democratische, rechtsstatelijke (waaronder Europeesrechtelijke), en uitvoeringstechnische bezwaren kleven. Het is natuurlijk zo dat indien nieuwe richtlijnbepalingen onvoldoende duidelijk zijn, of indien er afstemming nodig is om deze bepalingen goed te doen inpassen in onze nationale wetgeving, “implementatiebesluiten” niet goed kunnen worden gemist. In dit rapport wordt verder niet ingegaan op de wetgevingstechniek van dynamische implementatie, aangezien dat veel meer een vraag van algemeen wetgevingsbeleid is.<sup>10</sup>

### **Analyse van kernonderdelen (broeikasgasemissiehandel)**

#### ***A. 1 Aangrijpingspunt voor en vaststellen van de werkingssfeer van de regeling***

##### Aangrijpingspunt voor regulering

Artikel 16.2 Wm bepaalt dat titel 16.2 Wm (genaamd: “Broeikasgassen en broeikasgasemissierechten”) van toepassing is op inrichtingen waarin zich een of meer broeikasgasinstallaties bevinden. In artikel 16.1 Wm wordt geregeld dat er een aanwijzing plaatsvindt van broeikasgasinstallaties. Deze aanwijzing is gedaan in het “Besluit handel in emissierechten”, waar vervolgens het begrip “CO<sub>2</sub> installatie” wordt gehanteerd.<sup>11</sup>

De Nederlandse wettelijke bepalingen voor het aangrijpingspunt voor regulering vormen geen letterlijke overname van de bepalingen in de richtlijn.<sup>12</sup> Ook is de richtlijn niet letterlijk gevolgd waar het gaat om de “exploitant”; de Nederlandse benadering gaat uit van de drijver van de inrichting. Als zodanig is de Nederlandse keuze voor de regeling van het aanknopingspunt voor regulering een aandachtspunt voor evaluatie. Er zou in dat verband via empirisch onderzoek kunnen worden nagegaan of de gebruikte benadering leidt tot (onnodige) juridische conflicten tussen bevoegd gezag en bedrijven. Bij de evaluatie van dit onderwerp zou niet alleen moeten worden stilgestaan bij het begrip broeikasgasinstallatie, maar zou de evaluatie van het aangrijpingspunt voor

<sup>9</sup> Zie over deze techniek van dynamische verwijzing ook de Aanwijzingen voor de Regeling, Ministerie van Justitie, Directie Wetgeving, Sdu Uitgevers, Den Haag 2001, derde druk, aanwijzing 342 en verder.

<sup>10</sup> Zie bijvoorbeeld over wetgevingstechnieken met betrekking tot de implementatie van communautaire regelgeving Ph. Eijlander, W. Voermans, *Wetgevingsleer*, Boom Juridische Uitgevers, Den Haag, 2000, p. 260 en verder.

<sup>11</sup> Besluit handel in emissierechten, art. 1.

<sup>12</sup> Zie uitgebreid hierover R. Teuben, a.w. p. 274 en verder. Zie ook R.C. Bakx, Th.G. Drupsteen, P.C. Gilhuis, F.C.M.A. Michiels (red.) *Artikelsgewijs Commentaar Wet milieubeheer*, (losbladig); commentaar op artikel 16.2 (M. Peeters).

regulering ook in ruimer verband kunnen worden gezien. Te denken valt aan de vraag aan welke rechtspersoon de rechten door de overheid worden toegekend, de vraag op wie de inleverplicht rust, en de vraag jegens wie gehandhaafd kan worden.<sup>13</sup> Bij de beantwoording van deze vraag komt men ook uit bij de algemene discussie of begrippen en definities uit een richtlijn bij voorkeur rechtstreeks in de nationale regelgeving overgenomen moeten worden.<sup>14</sup>

Bovendien kan in detail bij de evaluatie worden nagegaan of de in art. 16.2, derde lid opgenomen term “waarschijnlijk” tot uitvoeringsproblemen leidt; dit artikelonderdeel luidt als volgt:

*“Voor de toepassing van titel 16.2 wordt onder brandstofverbruik en grondstofgebruik verstaan het verbruik van brandstoffen, onderscheidenlijk het gebruik van grondstoffen, voorzover dat verbruik, onderscheidenlijk gebruik, waarschijnlijk tot emissies van een broeikasgas zal leiden.”*

In de Memorie van Toelichting (artikelsgewijze toelichting) wordt het gebruik van deze term niet nader toegelicht.

Vraag A.1.1:

- Is de regeling voor het aangrijpingspunt van regulering ook bij nader inzien een juiste implementatie van de richtlijn?
- Leidt de gekozen benadering niet tot onnodige interpretatieproblemen of andere praktijkproblemen? Daarbij kan de uitvoerbaarheid van de regeling in breed verband worden gezien, met name ook aangaande de plicht tot inlevering van de rechten en de vraag jegens wie gehandhaafd kan worden.

#### Uitbreiden werkingssfeer

Bij broeikasgasemissiehandel wordt de werkingssfeer van de regeling sterk gedomineerd door de richtlijn broeikasgasemissiehandel. De lidstaten hebben op grond van de richtlijn de mogelijkheid om de werkingssfeer van de regeling voor emissiehandel uit te breiden (ook wel “opt in” genoemd). Daarvoor is een toestemming van de Commissie nodig.<sup>15</sup>

De Wet milieubeheer kent geen expliciete regeling of procedure voor de situatie waarin een bedrijf, of een groep van bedrijven wil deelnemen aan de regeling voor emissiehandel. De vraag rijst hoe in procedurele en inhoudelijke zin zou kunnen worden omgegaan met bedrijven die toegelaten wensen te worden tot het emissiehandelssysteem. Onderzocht zou kunnen worden of het een verbetering zou zijn om in de wet een procedurele mogelijkheid op te nemen voor een bedrijf

<sup>13</sup> Zie in dat verband ook het proefschrift van Teuben, bijvoorbeeld ook p. 465, waar zij meldt het opmerkelijk te vinden dat in de bepaling aangaande de intrekking van de vergunning *de persoon* van de overtreders centraal wordt gesteld.

<sup>14</sup> J.H.G. Van de Broek, Europese installatieproblemen. Eigenwijs op eigen wijze, M en R 2003 – 7/8, p. 206-212.

<sup>15</sup> Richtlijn broeikasgasemissiehandel, artikel 24.

of een groep van bedrijven om toegelaten te worden tot de regeling voor emissiehandel.<sup>16</sup>

Bovendien is er een beleidsvoornemen van de overheid om de werkingssfeer van emissiehandel uit te breiden.<sup>17</sup> Indien deze keuze in nationaal verband zou worden gemaakt, zou de vraag rijzen of dit kan worden gedaan met slechts een verandering van de werkingssfeer door een wijziging van het Besluit handel in emissierechten. Te denken valt in dit verband aan mogelijke samenloopproblemen met (verleende) vergunningen op grond van de Wet milieubeheer.

De beantwoording van de vraag zou in rechtsvergelijkende zin kunnen worden opgepakt: nagegaan zou kunnen worden of in andere lidstaten regelingen voor “opt in” van kracht zijn of in voorbereiding zijn.

In het bijzonder rijst de vraag in hoeverre rechten kunnen worden toegewezen aan andere activiteiten dan onder de huidige werkingssfeer vallende broeikasgasinstallaties. In Nederland is verontwaardiging gerezen over de ‘windfall profits’ van elektriciteitsproducenten, die ontstaan door het doorberekenen van de ‘opportunity costs’ van emissierechten in de elektriciteitsprijs. Eén van de mogelijkheden om deze overwinsten af te romen is het toewijzen van een deel van de rechten aan de (groot)verbruikers van elektriciteit (hetgeen niet per se broeikasgasemitterende installaties hoeven te zijn). Voor zover het hierbij gaat om bedrijven die sowieso al onder het systeem vallen, is dit een kwestie van een andere verdeelsleutel binnen het allocatieplan. Echter, niet alle (groot)verbruikers van elektriciteit zijn tevens CO<sub>2</sub>-emitterende installaties. Uit een oogpunt van gelijke behandeling zou het wenselijk kunnen zijn dat ook zij emissierechten toegewezen krijgen, indien voor het genoemde afrotingsysteem wordt gekozen. Nagegaan zou kunnen worden of dit binnen de bepalingen van de broeikasgasemissiehandelsrichtlijn mogelijk is en zo ja, welke aanpassingen aan de Nederlandse regelgeving hiervoor nodig zijn.

#### Beperken werkingssfeer

De richtlijn broeikasgasemissiehandel kent voor de periode 2008-2012 en de daarna volgende periodes geen mogelijkheid voor “op out”, waarmee besloten zou kunnen worden bedrijven buiten de werkingssfeer te laten vallen. Er is dan ook gelet op het feit dat er geen nationale beleidsruimte is voor het beperken van de werkingssfeer geen aanleiding om terzake van het beperken van de werkingssfeer van de regeling een evaluatievraag te formuleren.

#### Interpretatie van Bijlage I van de Richtlijn

Nederland heeft aan Bijlage I van de Richtlijn (de categorieën activiteiten die onder het emissiehandelsysteem vallen) een ruimere invulling gegeven dan andere lidstaten, met name ten aanzien van het begrip ‘verbrandingsinstallaties’. Dit heeft geleid tot bezorgdheid over de gevolgen voor de concurrentiepositie van bedrijven die in Nederland wel, maar elders niet onder het systeem vallen. Afgezien van de vraag of die bezorgdheid terecht is (onder het emissiehandelsysteem vallen is

<sup>16</sup> Ter illustratie: Tijdens het Congres Emissiehandel, gehouden op 25 april 2006, is met name vanuit de tuinbouwindustrie aandacht gevraagd voor eventuele toelating tot het emissiehandelssysteem.

<sup>17</sup> In dat verband: nota Toekomstagenda milieu, Kamerstukken II, 2005-2006, 30 535, nrs. 1-2, p. 58.

immers niet per definitie nadelig) kan onderzocht worden hoe de afbakening van de onder het systeem vallende activiteiten meer op één lijn kan worden gebracht met die in andere EU-landen. Hierbij zouden uiteraard ook de 'verdere richtsnoeren' van de Commissie (COM(2005) 703 def., onderdeel 4.1 en Bijlage 8) in beschouwing moeten worden genomen. Deze actie is meer van Europeesrechtelijke dan van nationaalrechtelijke aard, en leidt derhalve in het kader van dit rapport niet tot een evaluatievraag.

Vraag A.1.2:

- Zijn er verbeteropties voor de huidige regeling in de Wet milieubeheer met betrekking tot de mogelijkheid tot uitbreiden van de werkingssfeer?
- In hoeverre is de toewijzing van emissierechten aan andere marktpartijen dan onder de huidige werkingssfeer van de richtlijn vallende broeikasgasinstallaties mogelijk? Zo ja, welke aanpassingen aan de Nederlandse regelgeving zijn er nodig om deze mogelijkheid te kunnen benutten?

## *A.2 De regeling, besluitvorming en rechtsbescherming inzake de verdeling van verhandelbare rechten*

### Algemeen

Dit onderwerp wordt sterk gedomineerd door de richtlijn broeikasgasemissiehandel. Op het punt van de procedure voor de toedeling van de rechten geeft de richtlijn verregaande bepalingen.<sup>18</sup> Niettemin lijkt de richtlijn tamelijk veel beslissingsvrijheid aan de lidstaten te laten voor de besluitvorming betreffende de verdeling van de rechten, met name waar het gaat om de invulling van de inhoudelijke criteria. Ook de Afdeling bestuursrechtspraak is van mening dat er een (aanmerkelijke) mate van beslissingsvrijheid is gelaten aan de lidstaten.<sup>19</sup> De contouren van deze beslissingsvrijheid zullen naar verwachting door verdere rechtsontwikkeling verder verduidelijkt worden. In dat verband is bijvoorbeeld relevant dat de Europese Commissie heeft aangekondigd om de nationale toewijzingsplannen strenger te gaan beoordelen.<sup>20</sup>

### Veilen

De richtlijn biedt uitdrukkelijk beslissingsruimte aan lidstaten om een beperkt deel van de broeikasgasrechten te veilen. De Wet milieubeheer bevat nog geen expliciete verwijzingen of regelingen voor deze mogelijkheid. De vraag is of de gekozen procedures en wettelijke bepalingen geschikt zouden zijn voor het toepassen van de mogelijkheid van veilen. Er bestaat bijvoorbeeld ook geen regeling terzake de eventuele bestemming van de inkomsten uit de veiling.

<sup>18</sup> Zie daarover M. Peeters, Broeikasgasemissiehandel in de Wet Milieubeheer: een introductie op dit groene instrument, Tijdschrift voor Omgevingsrecht, september 2005 (nr. 3), p. 83-91.

<sup>19</sup> AB RvS 8 april 2005, nr. 20040926/1 en 38 andere nummers (tussenuitspraak), JB 2005, nr. 129, en AB RvS 9 september 2005, nr. 20040926/1 en 31 andere nummers, JB 2005, nr. 291.

<sup>20</sup> Mededeling van de Commissie: Verdere richtsnoeren betreffende de toewijzingsplannen voor de handelsperiode 2008-2012 van het Europese systeem van verhandelbare emissierechten, COM(2005)703 def., 22 december 2005.



## Vraag A.2.1:

- Is er aanleiding om specifiek voor de mogelijkheid van veilen bepalingen in de Wet milieubeheer (en/of in een uitvoeringsregeling) op te nemen?

Vorbereidings- en rechtsbeschermingsprocedures

De richtlijn broeikasgasemissiehandel bepaalt in verregaande mate hoe de procedure voor de verdeling van de broeikasgasemissierechten moet worden vormgegeven. De lidstaten hebben in zeer korte tijd de tamelijk ingewikkelde procedure voor de verdeling van de broeikasgasemissierechten in hun eigen procesrecht moeten implementeren. Daarbij zijn specifieke nationaalrechtelijke procedurele keuzes gemaakt. De Nederlandse wetgever heeft de mogelijkheid voor belanghebbenden om aan de bestuursrechter een oordeel te vragen beperkt tot het toewijzingsbesluit.<sup>21</sup> De Afdeling bestuursrechtspraak heeft inmiddels in de eerder genoemde uitspraken overwogen dat het nationale toewijzingsplan niettemin kan worden getoetst bij wijze van exceptie in het kader van beroep tegen het nationale toewijzingsbesluit. In de procedurele keten voor verdeling van de rechten zit bovendien een goedkeuringsbevoegdheid voor de Europese Commissie, aangezien de Commissie een oordeel mag vellen over het nationale toewijzingsplan.<sup>22</sup> Tegen het besluit van de Commissie kan, door een beperkte kring, in beroep worden gegaan bij het Gerecht van Eerste Aanleg. Het is nog niet uitgekristalliseerd hoe de nationale rechtsbeschermingsprocedure zich verhoudt tot de goedkeuringsprocedure van de Europese Commissie en een eventuele uitspraak volgend op een beroep tegen een besluit van de Commissie. Ook bestaat er de mogelijkheid van samenloop van een civielrechtelijke procedure tegen het nationale toewijzingsplan en een bestuursrechtelijke procedure tegen het nationale toewijzingsbesluit.

De voorbereidings- en rechtsbeschermingsprocedure voor de verdeling van de broeikasgasemissierechten is zoals aangegeven op zeer snelle wijze totstandgebracht. Gelet op de complexiteit van de procedure en de nog openstaande vragen is er aanleiding om de huidige nationale vormgeving te overdenken en na te gaan of er eventueel nog verbeteringen kunnen worden aangebracht.<sup>23</sup> In het bijzonder zou daarbij ook aandacht moeten worden besteed aan de vraag of de uiteindelijke toekenning van emissierechten zoals bedoeld in art. 16.35 Wm niet ook als een besluit zou moeten worden gezien.<sup>24</sup>

Er lijkt weinig aanleiding om de procesrechtelijke voorziening van de 'bestuurlijke lus' nu te evalueren; dit zou eerder een optie zijn voor een algemeen bestuursrechtelijk evaluatieonderzoek.

<sup>21</sup> Art. 20.2 Wm.

<sup>22</sup> Richtlijn broeikasgasemissiehandel, art. 9(3).

<sup>23</sup> Uiteraard kan deze vraag ook worden gesteld terzake de richtlijn broeikasgasemissiehandel als zodanig, maar dit valt buiten het kader van deze notitie.

<sup>24</sup> Zie daarover J.R. van Angeren, Bestuursrechtelijke aspecten van de CO<sub>2</sub>-emissiehandel, preadvies voor de Vereniging voor Milieurecht, 30 september 2005 (verschijnt in 2006), p. 121.

**Vraag A.2.2:**

Voldoet de huidige regeling voor de inspraak en rechtsbescherming terzake de verdeling van de rechten, en kan deze op eenvoudigere c.q. adequatere wijze vormgegeven worden?

In het bijzonder zou kunnen worden onderzocht:

- Wat de eventuele consequentie is van samenloop tussen verschillende rechtsbeschermingsprocedures op nationaal en communautair niveau.
- Of de verlening van emissierechten als bedoeld in art. 16.35 Wm niet toch als een besluit zou kunnen/moeten worden gekwalificeerd.

**Materiële vragen bij de verdeling van de rechten**

De door het bestuur gekozen uitgangspunten en methode voor de inhoudelijke verdeling van de rechten is een kernpunt bij emissiehandel. Vanuit een juridische optiek rijst vooral de vraag of de gekozen verdelingsmethode door het bestuur in overeenstemming is met de geldende rechtsregels en de fundamentele rechtsbeginselen, zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.<sup>25</sup> Op dit punt heeft in feite een evaluatie plaatsgevonden van de besluitvorming gedurende de eerste ronde, aangezien het toewijzingsbesluit is getoetst door de Afdeling bestuursrechtspraak. Bij het toewijzen van de rechten treedt een spanning op tussen enerzijds de correcte bejegening van de verschillende bedrijven (een gedifferentieerde behandeling van niet gelijke posities en uitgangssituaties), en anderzijds de behoefte aan een niet te ingewikkelde besluitvorming. Ten tijde van de evaluatie in 2007 kan niet alleen de verrichte besluitvorming in 2004, maar ook de besluitvorming voor de tweede ronde lopend van 2008 tot en met 2012 worden geëvalueerd. De kernvraag is of de regeling terzake de besluitvorming voor de verdeling aanpassing zou behoeven, voor zover dat mogelijk zou zijn gelet op de richtlijn broeikasgasemissiehandel.

De richtlijn laat in behoorlijke mate keuzeruimte aan de lidstaten, bijvoorbeeld wat betreft het te stellen maximaal aantal uit te geven broeikasgasemissierechten aan de onder emissiehandel vallende industrie (zij het dat hier een toetsing door de Commissie op wordt uitgevoerd), maar zo is er bijvoorbeeld ook keuzeruimte op het punt van het omgaan met de rechten na sluiting van een bedrijf. Een bijzonder punt is de vraag of achteraf correcties mogen worden aangebracht in een reeds uitgevoerde verdeling van de rechten. De Wet milieubeheer biedt op dit punt geen mogelijkheid; in Duitsland daarentegen wordt een ex post correctie wenselijk bevonden.<sup>26</sup> Aan de mogelijkheid van ex-post correctie (inclusief de intrekking van rechten bij bedrijfssluiting of drastische inkringing van de activiteiten)<sup>27</sup> zitten

<sup>25</sup> En uiteraard is van belang de vraag of de verdelingsmethode passend is binnen het kader van de richtlijn, maar dat valt buiten het kader van dit onderzoek.

<sup>26</sup> Zie daarover F. Oosterhuis, M. Peeters, De verdeling van broeikasgasrechten in de EU gezien in het licht van concurrentieverhoudingen, STEM publicatie 2005/7 ([www.evaluatiemilieuwetgeving.nl](http://www.evaluatiemilieuwetgeving.nl)), p. 46.

<sup>27</sup> In het voorstel voor het Nederlandse Allocatieplan 2008-2012 zal het vervallen van emissierechten bij sluiting van de inrichting worden opgenomen, blijkens de presentatie van P. van Slobbe op het Emissiehandelcongres op 25 april 2006. Onduidelijk is nog hoe dit juridisch geregeld gaat worden.

zowel voor- als nadelen.<sup>28</sup> Nagegaan zou kunnen worden (mede aan de hand van het Duitse voorbeeld) of in bepaalde gevallen de voordelen zo zwaar kunnen wegen dat het wenselijk is om van deze mogelijkheid gebruik te kunnen maken. In dat verband is het ook een vraag of een ex-post correctie toelaatbaar is gelet op de richtlijn broeikasgasemissiehandel.<sup>29</sup>

Vraag A.2.3:

- Is er naar aanleiding van gerezen praktijkproblemen of juridische procedures aanleiding om de inhoudelijk relevante wettelijke bepalingen terzake van de administratieve toedeling van de rechten aan te passen?  
In het bijzonder valt te denken aan een regeling voor de status van toegekende emissierechten, met name in het geval van sluiting (of drastische productiebeperking) van bedrijven.

#### “Pooling”

De richtlijn biedt in artikel 28 de mogelijkheid tot pooling: exploitanten kunnen met behulp van een trustee een pool van installaties vormen. Volgens het Europees Milieuagentschap is in twee lidstaten de mogelijkheid van pooling niet geïmplementeerd, waaronder in Nederland.<sup>30</sup> In de tweede fase zou pooling wellicht met name interessant kunnen worden voor kleinere bedrijven, die dan niet meer de mogelijkheid van ‘opt-out’ hebben.<sup>31</sup>

Vraag A.2.4:

- Is er bij nader inzien, mede gelet op ervaringen in andere lidstaten, reden tot regeling van de mogelijkheid tot “pooling”?

#### Overmacht

De richtlijn broeikasgasemissiehandel geeft in artikel 29 een regeling voor overmacht. In de eerste allocatieperiode lopend van 2005 tot en met 2007 konden lidstaten een verzoek indienen bij de Commissie om voor bepaalde installaties extra niet-overdraagbare rechten toe te kennen op grond van overmacht. In analogie met deze mogelijkheid rijst de vraag of in de nationale wetgeving ook een vorm van hardheidsclausule dan wel een overmachtclausule zou kunnen worden opgenomen. Het is niet geheel ondenkbaar dat daaraan behoefte zou zijn met name in de vanaf 2008 langer durende allocatieperioden (vijf jaar). De daadwerkelijke behoefte aan zo een regeling zou aan de hand van een beleidsanalyse moeten worden vastgesteld. Het idee zou kunnen zijn om tijdens een periode in evidente overmachtsituaties (zoals misschien extreme

<sup>28</sup> Zie Oosterhuis en Peeters, a.w., p. 63-64.

<sup>29</sup> Zie inmiddels daarover arrest nr 92/2006 van 7 juni 2006 van het Arbitragehof van België, onder meer over de aanvaardbaarheid van de bevoegdheid tot het intrekken van niet-gebruikte emissierechten (website: <http://www.arbitrage.be/>)(

<sup>30</sup> European Environment Agency, Application of the emissions trading Directive by EU Member States, EEA Technical Report, no. 2/2006, p. 14. Echter, op p. 17 wordt gesteld dat in Finland en Zweden de wetgeving niet voorziet in pooling. Nederland biedt hier ook geen expliciete regeling toe.

<sup>31</sup> Zie J. Cozijnsen: ‘Pooling van emissierechten wordt interessante optie’. Het Financieel Dagblad, 11 april 2006.

klimatologische omstandigheden) extra rechten toe te kunnen delen, mits daarin is voorzien in het nationale toewijzingsplan. Anderzijds zijn er sterke bezwaren tegen het opnemen van een dergelijke mogelijkheid vanwege het feit dat het (onterechte) verzoeken uitlokt en bestuurslasten verzwaaert.<sup>32</sup> Ook rijst de vraag of deze constructie Europeesrechtelijk gezien houdbaar is. Gelet op deze bedenkingen wordt de vraag naar het regelen van overmacht hier niet als evaluatievraag gepresenteerd, maar als suggestie geopperd.

### *A.3 De verlening van en rechtsbescherming bij de emissievergunning, inclusief de afstemming met de milieubeheervergunning*

#### Coördinatie

De richtlijn geeft sterk invulling aan de verlening en inhoud van de emissievergunning. De lidstaten hebben met name vrijheid wat betreft de keuze aan welk bestuursorgaan de bevoegdheid tot verlening van de emissievergunning wordt toegedeeld. Daarbij zal natuurlijk rekening moeten worden gehouden met de uit de richtlijn volgende verplichting om de voorwaarden voor een procedure voor het verlenen van een vergunning te coördineren met de zogenaamde IPPC-vergunning.<sup>33</sup>

In Nederland is gekozen voor de instelling van de Nederlandse emissieautoriteit (NEA), die naast handhavingsbevoegdheden ook de bevoegdheid tot verlening van de broeikasgasemissievergunning heeft gekregen. De NEA dient er zorg voor te dragen dat de bevoegdheden voor vergunningverlening en handhaving onafhankelijk van elkaar worden uitgeoefend.<sup>34</sup>

Het is de intentie van de regering dat de NEA een zelfstandig bestuursorgaan wordt; dit streven wordt afzonderlijk meegenomen in de startnotitie voor de grootschalige evaluatie.<sup>35</sup>

In de Wet milieubeheer is de coördinatie met de vergunning als bedoeld in hoofdstuk 8 Wm onder meer geregeld in de artikelen 16.8 en 16.9, en, in ruimere zin, ook in art. 2.16a Wm. De wetgever heeft een belangrijke beleidskeuze gemaakt om de vergunningverlenende bevoegdheid toe te kennen aan de NEA. Alternatief zou zijn om deze bevoegdheid te laten uitoefenen door het voor hoofdstuk 8 Wm bevoegde gezag tot vergunningverlening. Juist gelet op het sterke beleidsstreven om de vergunningverlenende bevoegdheden voor bedrijven te concentreren bij één loket is er aanleiding om ook deze bevoegdheidsverdeling te bezien. Uit een recent onderzoek naar de uitvoering van de richtlijn broeikasgasemissiehandel blijkt dat de vergunningverlening in Oostenrijk, Frankrijk en Zweden niet door een centraal (of federaal) orgaan wordt uitgeoefend. In Zweden bijvoorbeeld wordt de

<sup>32</sup> Vergelijk de toelichting op aanwijzing 131 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Ministerie van Justitie, derde druk, 2001.

<sup>33</sup> Art. 8 richtlijn broeikasgasemissiehandel.

<sup>34</sup> Art. 2.7 lid 3 Wm (dit artikel moet nog in werking treden) ; zie Stb 2004, 511.

<sup>35</sup> Daarbij zal het functioneren van de NEA worden belicht, en worden ingegaan op de vraag om de NEA de status van agentschap te geven of onder te brengen bij de Nederlandse Mededingingsautoriteit (Nma). Zie Kamerstukken I, 2004-2005, 29 766, C, p. 8.

vergunningverlenende bevoegdheid op het niveau van de “County” uitgeoefend (regionale overheden), terwijl toezicht en handhaving is voorbehouden aan een centrale handhavingsautoriteit (“Swedish Environmental Protection Agency”).<sup>36</sup> Een dergelijk onderscheid tussen vergunningverlening op regionaal niveau en handhaving op centraal niveau lijkt ook te zijn doorgevoerd in Polen en Oostenrijk. Te overwegen valt of dit ook een model voor Nederland zou zijn, waarbij het voordeel is dat de vergunningverlening voor zowel de vergunning op grond van hoofdstuk 8 als voor de broeikasgasvergunning bij één bevoegd gezag geconcentreerd zou zijn. Bovendien blijkt dat in verschillende lidstaten de vergunningverlening zoals bedoeld in de IPPC-richtlijn en in de broeikasgasrichtlijn is geïntegreerd.<sup>37</sup>

Een nog verder gaande optie zou zijn dat ook de handhavingsbevoegdheden bij de decentrale overheden gevestigd zouden worden (zoals dit in Frankrijk het geval lijkt te zijn).

Vraag A.3.1:

Voldoet de huidige coördinatieregeling tussen de emissievergunning en de milieubeheervergunning? In het bijzonder zijn er de volgende deelvragen:

- Is de huidige regeling ook bij nader inzien een correcte implementatie van de richtlijn?
- Hoe heeft de coördinatie gefunctioneerd met betrekking tot de emissievergunning en de milieubeheervergunning? Is er naar aanleiding van de empirische bevindingen reden tot verbetering van de coördinatieregeling?
- Is er gelet op het sterke beleidsstreven tot integratie van vergunningverlenende bevoegdheden aanleiding om de bevoegdheid tot vergunningverlening toe te delen aan het bevoegd gezag voor de milieubeheervergunning (dan wel verder te integreren in het kader van de voorgenomen Wet algemene bepalingen omgevingsrecht)?

### Kwaliteit vergunningen

De emissievergunning vervult een cruciale rol voor het verkrijgen van een waarheidsgetrouw beeld van de emissies. Het van de vergunning deel uitmakend monitoringsprotocol is in dat verband een belangrijk instrument. De door de Commissie vastgestelde richtsnoeren voor de bewaking en rapportage van de emissies van broeikasgassen schrijven niet strikt voor welke methodieken precies toegepast moeten worden voor het meten van de emissies: er is met andere woorden een beperkte mate van beslissingsvrijheid voor de vergunningverlenende instantie. In het monitoringsprotocol wordt de methode voor het meten vastgesteld. In het van de startnotitie deel uitmakend onderdeel “uitvoering door de overheid” zou het van belang zijn de kwaliteit van de emissievergunningen te evalueren. Op basis van empirisch onderzoek zou enerzijds kunnen worden vastgesteld of de bedrijven de monitoringsprotocollen niet onnodig belastend of wellicht niet goed uitvoerbaar zouden vinden. Anderzijds bestaat ook de

<sup>36</sup> EEA, a.w.

<sup>37</sup> EEA, a.w., p. 21. Hierbij past de kanttekening dat de weergave in het EEA rapport niet altijd makkelijk interpreteerbaar is.

mogelijkheid dat de vergunningen te ruim bemeten zijn of anderszins van onvoldoende kwaliteit zijn teneinde een integer beeld van de metingen te verkrijgen. Op basis van een bureaustudie kunnen hier verder geen uitspraken over worden gedaan.

Een specifiek punt terzake de vergunningen en het bijbehorend monitoringsprotocol betreft de vraag hoe in juridische zin wordt omgegaan met wijzigingen van de inrichting (of, preciezer gezegd, de broeikasgasinstallaties), en of het wettelijk regime op dit punt adequaat is.

Bij de Afdeling bestuursrechtspraak is aan de orde geweest dat een uit de vergunning voortvloeiende verplichting om tijdelijke afwijkingen van de in het monitoringsprotocol vastgelegde nauwkeurigheid te melden. Deze verplichting werd door appellant als onnodig zwaar bevonden vanwege de administratieve lasten die hiermee gepaard gaan. Bovendien voerde appellant aan dat een vergunningsvoorschrift in strijd zou zijn met de rechtszekerheid aangezien niet precies werd omschreven wat onder te verschaffen “gedetailleerde informatie” wordt verstaan. Ten derde was appellant van mening dat de verplichting om tijdelijke afwijking binnen vijf werkdagen te melden ook een onnodige administratieve last zou zijn. De Afdeling bestuursrechtspraak voerde in deze zaak een exceptieve toetsing uit van de onderliggende regeling (de Regeling monitoring handel in emissierechten), aangezien de verplichtingen opgenomen in de vergunning rechtstreeks zijn overgenomen van deze regeling. De Afdeling overweegt voorts dat gezien het doel van de emissiehandelwetgeving de regelgever dergelijke voorschriften wel moet opnemen. Het is immers cruciaal dat goed wordt bijgehouden welke emissies plaatsvonden. De regelgever heeft dan ook binnen de marges van zijn beoordelingsruimte gehandeld door deze voorschriften op te nemen.

Pas na verder empirisch onderzoek kan worden nagegaan of de huidige regeling inzake de vergunning, in het bijzonder de monitoring van emissies, aangepast zou moeten worden. Daarbij gaat het enerzijds om het doel om een precies beeld te verkrijgen van de emissies, en anderzijds om het streven om bedrijven niet onnodig met administratieve en andere taken te belasten. Het verdient aanbeveling een dergelijk onderzoek deel uit te laten maken van de grootschalige evaluatie.

Vraag A.3.2:

- Biedt empirisch onderzoek naar zowel de kwaliteit van de vergunningen als de administratieve lastendruk voortvloeiend uit deze vergunningen aanleiding tot aanpassing van de regeling (in het bijzonder de Regeling monitoring handel in emissierechten)?
- Voldoet de huidige regeling voor het omgaan met wijzigingen in de installatie?

#### *A.4 De vereisten van emissiemetingen, rapportage, verificatie en afrekening*

Bij broeikasgasemissiehandel wordt de emittent opgedragen om de emissies te meten en daarvan verslag te doen. Er wordt met andere woorden sterk op zelfcontrole ingezet.

Dit is geen eigen keuze van de Nederlandse overheid, maar ligt ingebed in de richtlijn broeikasgasemissiehandel.<sup>38</sup>

De regeling van meten, rapporteren en verifiëren is een complex conglomeraat van regels, en brengt administratieve lasten mee voor de bedrijven. De regels dienen enerzijds te waarborgen dat er een waarheidsgetrouw beeld ontstaat terzake van de door een exploitant verrichte emissies, anderzijds moeten deze regels niet meer belastend zijn dan nodig is.

Het verdient aanbeveling om de ervaringen met de regels in empirische zin te evalueren. Op basis daarvan kan worden gezien of er aanleiding is de geldende bepalingen aan te passen, voor zover dat althans mogelijk is binnen het kader van de richtlijn. Onder onderdeel A.3 is reeds een evaluatievraag geformuleerd specifiek voor de emissievergunning. Onderstaande vraag moet in het verlengde van die vraag worden gelezen:

Vraag A.4.1:

- Voldoet het conglomeraat aan regels voor meten, rapporteren en verificatie gelet op de vereisten van de richtlijn, en is er aanleiding en beleidsruimte om de regels qua toepasbaarheid en administratieve lastendruk te verbeteren, zonder afbreuk te doen aan het primaire doel dat er een waarheidsgetrouw beeld van de emissies wordt verkregen?

In het bijzonder is er beslissingsruimte voor lidstaten terzake de wijze van erkenning van de verificateur. In de Memorie van toelichting bij het wetsvoorstel broeikasgasemissiehandel staat dat het de bedoeling is om een internationale standaard vast te stellen op basis waarvan de erkenning van verificateur zal gaan plaatsvinden.<sup>39</sup> Zodra deze standaard er is kunnen verificateurs op basis daarvan worden getoetst, geaccrediteerd en erkend. Tot die tijd zullen hieromtrent door de lidstaten ieder afzonderlijk regels worden gesteld. Relevant in dit verband is art. 16.14 Wm, waarin tevens een basis gelegen is voor een uitvoeringsregeling voor de eisen waaraan een verificateur en een verificatie dient te voldoen, en waarin een dynamische verwijzing plaatsvindt naar bijlage V bij de EG-richtlijn en de richtsnoeren van de Commissie. Momenteel zijn nadere bepalingen opgenomen in het Besluit handel emissierechten. Voor de volledigheid wordt hier dit artikel 12 opgenomen:

1. Een verificateur voldoet aan de eisen die zijn opgenomen in bijlage V bij de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten.
2. Een verificatie wordt verricht met inachtneming van de voorschriften die ter zake zijn verbonden aan de krachtens artikel 16.5, eerste lid, van de wet voor de betrokken inrichting verleende vergunning.
3. Het is voor een verificateur verboden te handelen in strijd met de eisen die bij of krachtens dit besluit met betrekking tot de verificatie zijn gesteld of

<sup>38</sup> Zie hierover: Marjan Peeters, Inspection and market-based regulation through emissions trading: The striking reliance on self-monitoring, self-reporting and verification, in: Utrecht Law Review, Volume 2, Issue 1, June 2006.

<sup>39</sup> Kamerstukken II, 2003-2004, 29565, nr. 3, p. 41.



op te treden als verificateur indien niet wordt voldaan aan de vereisten die met betrekking tot de verificateur bij of krachtens dit besluit zijn gesteld.

4. Onze Minister stelt bij ministeriële regeling nadere regels, inhoudende eisen waaraan een verificateur en een verificatie moeten voldoen. Deze regels voldoen in elk geval aan de eisen die zijn opgenomen in de richtsnoeren die de Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft vastgesteld op grond van artikel 14, eerste lid, van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten.

Nadere regels zijn vervolgens gesteld in de Regeling monitoring handel in emissierechten, in het bijzonder in artikel 35 en verder.

De verificateur neemt een cruciale rol in bij het toezicht bij emissiehandel: een goedgekeurd jaarverslag is nodig om te kunnen vaststellen hoeveel emissierechten moeten worden ingeleverd door het bedrijf. Hier rijst ook de vraag of een verificateur als een bestuursorgaan moet worden gekwalificeerd.<sup>40</sup> Ook rijst de vraag in hoeverre over de informatie die ter kennis is gekomen van de verificateur in het kader van bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handavingsprocedures kan worden beschikt.<sup>41</sup> Het verdient aanbeveling om de juridische aspecten inzake de positie en het functioneren van de verificateur nader onder de loep te nemen, hetgeen eventueel kan leiden tot een aanpassing van wettelijke bepalingen of de toelichting op deze bepalingen. Ook dient in dat verband aandacht worden besteed aan de rol die de overheid zelf wil innemen in aanvulling op de activiteiten door de verificateur. Zo is in de literatuur de vraag opgeworpen of het niet verplicht zou moeten zijn dat de NEA steekproefsgewijze controles uitvoert.<sup>42</sup> In aanvulling daarop verdient ook het toezicht op de verificateurs aandacht: voldoet de verificateur aan de gestelde eisen van onafhankelijkheid en deskundigheid?<sup>43</sup> Een daaraan gerelateerd aandachtspunt is of er sprake is van een voldoende competitieve markt van verificateurs (geen monopoliepositie of kartelvorming). Aangezien dat een mededingingsrechtelijke aangelegenheid is zal een evaluatie daarvan niet snel leiden tot een aanpassing van hoofdstuk 16 Wm, wel kan het leiden besluitvorming op grond van het mededingingsrecht.<sup>44</sup>

Het Europese Milieuagentschap heeft in zijn rapport over de toepassing van de broeikasgasemissierichtlijn aanbevolen dat lidstaten in overweging kunnen nemen

<sup>40</sup> J.R. van Angeren, a.w., p. 111. Voor zover bekend is tijdens dit onderzoek hieromtrent nog geen rechterlijke uitspraak gedaan.

<sup>41</sup> Zie Regeling monitoring handel in emissierechten, Stcrt. 27 december 2004, nr. 250, p. 52: de verklaring van de verificateur wordt onderbouwd met een intern rapport dat alleen ter beschikking komt van de emittent. Zie kritisch M. Peeters, a.w. 2006 (Utrecht Law Review), paragraaf 3.3.

<sup>42</sup> R. Teuben, a.w., p. 490.

<sup>43</sup> Zie kort daarover de Memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Implementatiewet broeikasgasemissiehandel, Kamerstukken II, 2003-2004, 29 565, nr. 3, p. 62. Zie vervolgens art. 12 van het Besluit handel in emissierechten; in de toelichting op dat artikel wordt niet duidelijk uiteengezet wat nu precies de handavingsbevoegdheden van de NEA zijn jegens de verificateur. Dit punt is in deze notitie ook niet verder onderzocht.

<sup>44</sup> Zie heel kort over de markt, en de financiering (in de aanloopfase van emissiehandel) van de kosten van het VBE door de rijksoverheid: Jos Cozijnsen, H. Wijer, *Dossier CO2-emissiehandel*, 2005, p. 50.



dat verificateurs aanbevelingen dienen te formuleren voor de verbetering van een monitoringsprotocol. Twee lidstaten hebben deze verplichting reeds ingebouwd.<sup>45</sup>

Vraag A.4.2:

Hoe moet de positie en het functioneren van de verificateur in juridische zin worden geduid, en op welke onderdelen behoeft de regeling voor de verificateur verbetering?

Onderdelen zijn:

- De accreditatie van de verificateurs en het toezicht op de verificateurs; in dat verband rijst ook de vraag welke bestuurlijke acties eventueel rechtsreeks richting (frauduleuze of ondeskundige) verificateurs zouden kunnen of moeten worden ondernomen, en of daarvoor voldoende juridische basis voorhanden is.
- Is de verificateur een bestuursorgaan, en zo ja, wat zijn de consequenties van deze kwalificatie?
- Is er aanleiding om bij wet voor te schrijven dat er in aanvulling op de activiteiten van de verificateur door de NEA steekproefsgewijze controles worden uitgevoerd?
- In hoeverre kan bij handhavingsacties al dan niet gebruik worden gemaakt van de gegevens die bij de verificateur bekend zijn?

#### *A.5 Toezicht, opsporing, en handhaving*

De richtlijn broeikasgashandel schrijft in verregaande mate voor welke handhavingsvoorzieningen door de lidstaten moeten worden toegepast. Daarbij wordt specifiek een aantal sancties voorgeschreven, zoals de boete in geval van het uitstoten van overmatige emissie in verhouding tot het aantal ingeleverde rechten. Het enkel implementeren van het voorgeschreven sanctieregime zou echter niet toereikend zijn voor een adequate handhaving. Zo heeft Nederland voorzien in een bevoegdheid om het emissieverslag ambtshalve vast te stellen. Zonder deze voorziening zou niet bekend zijn hoeveel rechten door een bedrijf zouden moeten worden ingeleverd, en zou voorts ook niet overgegaan kunnen worden tot het vaststellen van de hoogte van de administratieve boete.

Emissiehandel is voor Nederland een nieuw instrument, en ook op het terrein van toezicht en handhaving is er sprake van een nieuwe benadering en nieuwe bevoegdheden. Er is aanleiding om de uitvoering van de toezichts- en handhavingsbevoegdheden te evalueren. Dit valt met name onder het projectonderdeel “uitvoering door de overheid”. Uit een empirisch onderzoek naar de ervaring met de toepassing van de relevante bepalingen kan afgeleid worden of deze voldoende adequaat zijn, en of er aanleiding tot verbetering is van de wettelijke bepalingen, dan wel of er verbeteringen kunnen worden aangebracht in de handhavingspraktijk. In dat verband kan ook worden stilgestaan bij de vraag of in aanvulling op de richtlijn in de Nederlandse wetgeving er in wordt voorzien dat een hogere boete wordt opgelegd, en kan ook worden stilgestaan bij de wijze waarop Nederland de nieuwe sanctie van “naming and shaming” heeft

<sup>45</sup> EEA, *a.w.*, 2006, p. 8. en p. 26 (het betreft Ierland en het Verenigd Koninkrijk).

uitgevoerd. Ook kan in dat verband worden nagegaan wat de ervaringen zijn met de ambtshalve vaststelling van het emissieverslag. Een bijzondere vraag is voorts hoe artikel 18.16b wordt uitgevoerd: dat artikel bepaalt dat het bestuur van de emissieautoriteit geen bestuurlijke boete oplegt voor zover de overtreding niet aan de overtreder kan worden verweten. Deze bepaling is evenwel uitgezonderd in art. 18.16a, tweede lid, voor zover het betreft de inleverplicht van voldoende broeikasgasemissierechten zoals bedoeld in art. 16.37 Wm. De vraag is evenwel of deze bepaling (die voortvloeit uit de richtlijn broeikasgasemissiehandel) houdbaar is gelet op artikel 6 EVRM.

Voorts is in de literatuur reeds op specifieke punten gewezen, zoals:

- De regeling in art. 18.2 en 18.2f Wm sluit niet uit dat het bevoegd gezag voor milieuvergunning in principe ook bevoegd kan zijn voor de handhaving van de regels voor emissiehandel.<sup>46</sup>
- Is er niet toch behoefte aan bestuursdwang, met name voor de situatie indien een inrichting zonder een emissievergunning opereert?<sup>47</sup>
- De overweging van een ruimere regeling van de mogelijkheid tot intrekking van de vergunning (in vergelijking met de huidige restrictieve regeling in artikel 18.12, derde lid, Wm). Bovendien is gewezen op de impuls tot het instellen van beroep die gelegen is in de formulering van art. 18.12, derde lid, aangezien deze bepaling zo kan worden gelezen dat pas nadat aan één persoon tweemaal voor eenzelfde feit een bestuurlijke boete is opgelegd, en de betrokken boeten binnen die periode onherroepelijk zijn geworden, de vergunning kan worden ingetrokken.<sup>48</sup>

Vraag A.5.1:

Blijkt uit empirische bevindingen of de huidige regeling van toezicht en handhaving volstaat?

Specifieke deelvragen zijn:

- Moet de regeling voor de toedeling van handhavingsbevoegdheden zodanig worden aangepast dat alleen aan de NEA deze bevoegdheden toekomen?
- Is er aanleiding om in aanvulling op de richtlijn en in navolging van enkele andere lidstaten een hogere boete in te voeren?
- Wanneer zou sprake zijn van een situatie waarin een overtreding niet kan worden verweten aan de overtreder?
- Is er aanleiding de mogelijkheid van bestuursdwang te faciliteren?
- Zou de bevoegdheid tot intrekking van de emissievergunning niet enigszins verruimd moeten worden?

<sup>46</sup> R. Teuben, a.w., p. 432., en J.R. van Angeren, a.w., p. 119.

<sup>47</sup> R. Teuben, a.w. p. 466, en J.R. van Angeren, a.w., p. 113.

<sup>48</sup> J.R., van Angeren, a.w., p. 112.

## 3.2

**B. NO-EMISSIEHANDEL*****Introductie***

In titel 16.3 Wm wordt het emissiehandelssysteem voor stikstofoxiden (NOx) geregeld. Anders dan de emissiehandel voor broeikasgassen wordt het instrument van NOx-emissiehandel niet door secundaire Europese wetgeving voorgeschreven. Het is dus een eigen beleidskeuze van de Nederlandse wetgever, om te voldoen aan de in Europees verband gestelde emissiedoelstelling voor NOx. Richtlijn 2001/81/EG voorziet immers in een emissieplafond voor (onder andere) NOx<sup>49</sup>. De Europese richtlijn beoogt de internationale verplichting als vervat in het zogenoemde Gotenburg Protocol binnen de EG uit te voeren. Dit op 1 december 1999 totstandgekomen Protocol behoort bij het Verdrag van de Economische Commissie voor Europa van de Verenigde Naties betreffende grensoverschrijdende luchtverontreiniging over lange afstand, ter bestrijding van verzuring, eutrofiëring en ozon op leefniveau.

***Toegankelijkheid van titel 16.3***

Hoofdstuk 16, in het bijzonder het deel dat ziet op NOx-emissiehandel, bevat vele verwijzingen, zowel naar eerdere als naar latere bepalingen:

- Er wordt in titel 16.3 meermalen vooruit gewezen naar bepalingen. Een bepaling valt niet altijd goed te begrijpen zonder kennis van de nog komende bepaling.
- Daarnaast zijn er talrijke terugverwijzingen naar eerdere bepalingen in het hoofdstuk. Dergelijke bepalingen worden vaak van overeenkomstige toepassing verklaard. Deze (overigens gebruikelijke) techniek maakt de wetstekst moeilijk toegankelijk.

De toegankelijkheid en daarmee begrijpelijkheid van titel 16.3 kan als problematisch worden geduid. Als algemeen aandachtspunt voor de verbetering van de wet zou derhalve de redactie en structuur van de wettelijke bepalingen heroverwogen kunnen worden, waarbij het overweging verdient om minder verwijzingen op te nemen en de relevante bepalingen derhalve uit te schrijven.

Vraag B.0:

- Hoe kan de leesbaarheid en kenbaarheid van met name titel 16.3 (Stikstofoxiden en NOx-emissierechten) worden verbeterd?

***Analyse van kernonderdelen (NOx-handel)******B.1 Aangrijpingspunt voor en vaststellen van de werkingssfeer van de regeling******Aanknopingspunt voor regulering***

Het instrument van NOx-emissiehandel heeft betrekking op zogenaamde NOx-installaties. In artikel 16.1, derde lid, wordt gedefinieerd wat onder een NOx-installatie wordt verstaan. Het betreft een vaste technische eenheid die een emissie

<sup>49</sup> Richtlijn 2001/81/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 oktober 2001 inzake nationale emissieplafonds voor bepaalde luchtverontreinigende stoffen, PbEG L 309.

van stikstofoxiden in de lucht veroorzaakt en die behoort tot een categorie die bij algemene maatregel van bestuur is aangewezen. Zonder aanwijzing valt een NOx-emitterende installatie dus niet onder de werkingssfeer van het NOx-handelssysteem, en is dan ook niet vergunningplichtig voor dat deel.

De aanwijzing van NOx-installaties is gedaan in het Besluit handel in emissierechten. In dit besluit wordt in art. 1 een onderscheid gemaakt tussen NOx-verbrandingsinstallaties en NOx-procesinstallaties; in artikel 13 volgt dan een aanwijzing van categorieën van NOx-installaties, waarbij dit onderscheid tussen soorten installaties wordt aangehouden.

Onder een *NOx-verbrandingsinstallatie* wordt verstaan een NOx-installatie, niet zijnde een NOx-procesinstallatie, met een vermogen van één megawatt thermisch of meer, die een emissie van stikstofoxiden in de lucht veroorzaakt als gevolg van het verstoken van brandstof, met inbegrip van de bij de installatie behorende voorzieningen voor de reiniging van het rookgas.

Een *NOx-procesinstallatie* is een NOx-installatie die wordt gebruikt voor de vervaardiging van een product, waarbij een emissie van ten minste 1.000 kilogram stikstofoxiden per kalenderjaar in de lucht wordt veroorzaakt.

In artikel 13 van het Besluit handel in emissierechten wordt nader bepaald welke NOx-verbrandingsinstallaties en NOx-procesinstallaties onder de regeling vallen. Zo wordt er voor NOx-verbrandingsinstallaties een drempel ingebouwd vanaf een vermogen van 20 megawatt thermisch vermogen, en worden verbrandingsinstallaties voor de vervaardiging van keramiek uitgezonderd.

In het derde lid van artikel 16.47 Wm wordt artikel 16.2, derde lid, van overeenkomstige toepassing verklaard. Met deze bepaling wordt nader aangegeven wat wordt verstaan onder brandstofverbruik en grondstofgebruik. Artikel 16.2, derde lid geeft aan dat onder brandstofverbruik en grondstofgebruik wordt verstaan het verbruik van brandstoffen, onderscheidenlijk het gebruik van grondstoffen, voor zover dat verbruik, onderscheidenlijk gebruik, waarschijnlijk tot emissies van een broeikasgas zal leiden. Gelet op de overeenkomstige van toepassing verklaring moet dit ook zo worden aangehouden voor de emissies van NOx. De term “waarschijnlijk” kan een bron zijn van verschil van inzicht, en daarmee van juridische geschillen.

Vraag B.1:

- Leidt het gekozen aangrijpingspunt voor regulering niet tot onnodige interpretatieproblemen of andere praktijkproblemen? Daarbij kan in breed verband de uitvoerbaarheid van de regeling worden bezien, bijvoorbeeld waar het gaat om de plicht tot inlevering van de rechten en de vraag jegens wie gehandhaafd kan worden.

## *B.2 De regeling, besluitvorming en rechtsbescherming betreffende de verdeling van de verhandelbare rechten*

Het emissiehandelssysteem voor NO<sub>x</sub> gaat net als de broeikasgasemissiehandel uit van een kostenloze toedeling van de rechten (waarbij de richtlijn broeikasgashandel in beperkte mate de mogelijkheid van veilen toelaat). Wel is er een belangrijk verschil in de methode voor het verdelen van deze rechten. In plaats van een absolute toedeling van emissierechten is voor NO<sub>x</sub> gekozen voor een toedeling van emissierechten gerelateerd aan de productieomvang of aan het brandstofverbruik. Per eenheid product of per eenheid brandstofverbruik wordt een nader te bepalen aantal emissierechten opgebouwd. De relatieve toedelingsnorm wordt op het niveau van een Algemene Maatregel van Bestuur vastgesteld (art. 16.50), in casu het Besluit handel in emissierechten. In deze AMvB wordt aangegeven welk aantal NO<sub>x</sub>-emissierechten door een inrichting wordt opgebouwd per aangegeven eenheid brandstof die wordt verbruikt, of per eenheid product dat wordt vervaardigd. Het aantal emissierechten waarop een bedrijf aanspraak maakt vloeit dan – aan de hand van de in de algemeen verbindende voorschriften vastgestelde relatieve norm – rechtstreeks uit de wet voort. In bijlagen II, III en IV worden deze relatieve normen vastgesteld, waarbij deze per kalenderjaar minder opbouw van rechten toestaan. De normen zijn bij AMvB vastgesteld tot en met 2010.

In het algemeen kan worden gesteld dat de werking van emissiehandel gebaat is bij rechtszekerheid bij bedrijven omtrent het aantal rechten dat zij toegedeeld krijgen. Deze rechtszekerheid bevordert het vertrouwen in de werking van de emissiehandelsmarkt. Bij een ruimer gebruik van de emissiehandelsmogelijkheden zal de doelmatigheid van de regeling normaliter toenemen.

Bedrijven vertrouwen bovendien op de (reeds tot en met 2010) gestelde relatieve normen. Anderzijds is het niet uitgesloten dat de overheid vanwege redenen van milieueffectiviteit c.q. de naleving van Europeesrechtelijke verplichtingen de mogelijkheid wil (of zou moeten) benutten om de normen aan te scherpen. De vraag is natuurlijk wat de juridische gevolgen zouden zijn van een aanpassing van de reeds gestelde relatieve normen, en daarbij rijst ook de vraag of niet juist op het punt van wijziging van de gestelde normen een regeling in de Wm nodig zou zijn (bijvoorbeeld qua overgangsrecht).

Vraag B.2:

- Volstaat de huidige regeling voor het vaststellen van de relatieve norm, en zou er niet een duidelijke regeling moeten zijn voor wijziging van gestelde normen in geval van specifiek genoemde omstandigheden?

### *B.3 De verlening van en rechtsbescherming bij de emissievergunning, inclusief de afstemming met de milieubeheervergunning*

De emissievergunning in het kader van NOx-emissiehandel is geïntegreerd met de emissievergunning voor broeikasgasemissiehandel. Indien in een inrichting zowel (vergunningplichtige) NOx-installaties als broeikasgasinstallaties aanwezig zijn dan vormt artikel 16.5 de grondslag voor de emissievergunningplicht. Het achterliggende idee is dat in één vergunningendocument de betreffende voorschriften worden gevoegd.<sup>50</sup> Artikel 16.49 Wm, dat de emissievergunning bij NOx-emissiehandel regelt, is dus *alleen* relevant voor zover in de inrichting geen vergunningplichtige broeikasgasinstallatie aanwezig is.

Er zijn echter belangrijke verschilpunten:

- 1) bij NOx-emissiehandel zijn de NOx-emissies niet “uitgehoekt” uit de Wm-vergunning. Dit heeft te maken met het feit dat de IPPC-richtlijn uiteraard uitgevoerd dient te worden, en deze richtlijn impliceert dat ook NOx-emissies onderdeel uitmaken van de IPPC-vergunning. Overigens is ook voor de NOx-emissievergunning een afstemming nodig met het bevoegde gezag voor de vergunning als bedoeld in hoofdstuk 8 Wm (zie art. 16.49 Wm, waarin art. 16.8 Wm van overeenkomstige toepassing wordt verklaard).
- 2) In de emissievergunning voor NOx-emissiehandel dient te worden aangegeven wat het maximaal aantal NOx-emissierechten is dat in een kalenderjaar per overdracht ten hoogste mag worden overgedragen. Dit is het zogenaamde verkoopplafond.<sup>51</sup>

Vraag B.3.1:

Voldoet de huidige coördinatieregeling tussen de emissievergunning voor NOx en de vergunning als bedoeld in hoofdstuk 8 Wm?

In het bijzonder zijn er de volgende deelvragen:

- Hoe heeft de coördinatie gefunctioneerd met betrekking tot de emissievergunning en de milieubeheervergunning?
- Kan op basis van empirische bevinden worden gesteld dat de samenloop tussen enerzijds de directe of indirecte eisen met betrekking tot NOx in de milieubeheervergunning en anderzijds het NOx-emissiehandelssysteem werkbaar is?
- Is er gelet op het sterke beleidsstreven tot integratie van vergunningverlenende bevoegdheden aanleiding om de bevoegdheid tot vergunningverlening toe te delen aan het bevoegd gezag voor de Wm-vergunning (dan wel verder te integreren in het kader van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht)?

<sup>50</sup> Handel in NOx emissierechten, Memorie van Toelichting, Kamerstukken II, 2004-2005, 29 766, nr. 3, p. 59.

<sup>51</sup> Zie voor deze term art. 16.1, eerste lid, dat voor de definitie verwijst naar art. 16.49, derde lid.

Kwaliteit van de vergunning (waaronder aandacht voor het verkoopplafond)

Anders dan bij broeikasgasemissiehandel is bij NO<sub>x</sub> de inhoud van de emissievergunning niet onderhevig aan specifieke Europeesrechtelijke eisen. Met betrekking tot de emissievergunning voor NO<sub>x</sub>-handel kan een empirisch kwalitatief onderzoek worden overwogen, om zodoende te achterhalen of de verleende vergunningen enerzijds voldoende waarborgen bieden tot een waarheidsgetrouwe emissieverslaglegging, en anderzijds niet leiden tot overmatige administratieve lasten.

Hierboven is reeds melding gemaakt van het verkoopplafond. Dit betekent dat per inrichting een aanvullende voorziening in de emissievergunning nodig is. Bij AMvB worden regels gesteld met betrekking tot de wijze waarop het verkoopplafond wordt bepaald: in casu is dat het Besluit handel in emissierechten. In de Memorie van Toelichting is overwogen dat het verkoopplafond wordt ingesteld om te voorkomen dat het aantal verkochte NO<sub>x</sub>-emissierechten vele malen de werkelijk opgebouwde NO<sub>x</sub>-emissierechten zou overstijgen.<sup>52</sup> Er zou dan een handhavingsprobleem ontstaan indien het bedrijf er niet meer in zou slagen het tekort aan NO<sub>x</sub>-emissierechten tijdig aan te vullen. Bovendien zouden de rechten dan elders kunnen worden benut, terwijl de benodigde emissiereducties niet zijn aangebracht door het verkopende bedrijf, waardoor de milieu-effectiviteit wordt ondermijnd. Daarnaast zou het verkoopplafond voorkomen dat een partij een zeer groot aanbod van NO<sub>x</sub>-rechten op de markt brengt, hetgeen een (blijkbaar naar oordeel van de wetgever ongewenst) effect op de markt zou hebben. Echter, een te krap plafond zou de overdraagbaarheid uiteraard te zeer belemmeren en leiden tot een 'dunne' markt (met weinig handel en kans op grote prijsfluctuaties).

In artikel 19 van het Besluit handel in emissierechten staat een administratief technisch ingewikkelde nadere regeling voor de berekening van het verkoopplafond. In artikel 16.56 wordt geregeld dat een overdracht niet kan plaatsvinden indien door die overdracht het verkoopplafond zou worden overschreden. Uit jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak volgt dat bij een beroep tegen een vergunning artikel 19 bij wijze van exceptie kan worden getoetst. Zie AB RvS 22 februari 2006, nr. 200506478/1 (en vijf andere soortgelijke zaken, waarvoor eveneens op 22 februari 2006 uitspraak is gedaan). De vergunninghouder ging in beroep vanwege een naar zijn mening te krap vastgesteld verkoopplafond. Namens verweerder werd betoogd dat in casu de regel uit artikel 19 Besluit handel in emissierechten werd toegepast, inhoudende dat voor de vaststelling van het verkoopplafond wordt uitgegaan van 8000 draaiuren. Aangezien het bedrijf in kwestie volcontinu in bedrijf is zou er sprake zijn van een te laag aantal draaiuren. De Afdeling overweegt: 'Appellante heeft niet aannemelijk gemaakt dat de in artikel 19, eerste lid, aanhef en onder a, van het Besluit neergelegde norm van 8.000 draaiuren leidt tot een te krap verkoopplafond of tot te geringe spaar- en leenmogelijkheden als bedoeld in artikel 20 van het Besluit. Gelet hierop en gegeven de beoordelingsruimte die de Besluitgever toekomt, ziet de Afdeling geen aanknopingspunt voor het oordeel dat deze wat betreft het vastleggen van een aantal van 8.000 draaiuren in artikel 19, eerste lid, aanhef en onder a, van het Besluit in strijd heeft gehandeld met de uitgangspunten

<sup>52</sup> Kamerstukken II, 2004-2005, 29 766, nr. 3, p. 11.



die de wetgever voor ogen stonden bij het opstellen van artikel 16.49, vierde lid, van de Wet milieubeheer. Evenmin is gebleken dat de Besluitgever, in aanmerking genomen de belangen die hem ten tijde van het opstellen van artikel 19, eerste lid, aanhef en onder a, van het Besluit bekend waren of bekend behoorden te zijn, in redelijkheid niet tot dat aantal van 8.000 draaiuren heeft kunnen besluiten dan wel een andere rechtsregel of rechtsbeginsel heeft geschonden.'. Het beroep, inhoudende dat het bedrijf ten onrechte in haar verkoop- leen en spaarfaciliteiten zou zijn beperkt, wordt ongegrond verklaard.

Vraag B.3.2:

- Biedt empirisch onderzoek naar zowel de kwaliteit van de vergunningen als de administratieve lastendruk voortvloeiend uit deze vergunningen aanleiding tot aanpassing van de regeling (in het bijzonder de Regeling monitoring handel in emissierechten)?
- Voldoet de huidige regeling voor het omgaan met wijzigingen in de installatie?
- Voldoet de regeling van het verkoopplafond aan de oorspronkelijke doelstelling, of is hier sprake van een onnodige beperking voor de bedrijven?

#### *B.4 De vereisten van emissiemetingen, rapportage, verificatie en afrekening*

Bij de regeling van emissiemetingen (zelf-controle), rapportage, verificatie en afrekening heeft de Nederlandse wetgever aansluiting gezocht bij de regeling voor broeikasgasemissiehandel. Zo wordt in artikel 16.51 jo art. 16.49 jo art. 16.12 ook bij NOx-emissiehandel een verklaring van een onafhankelijke deskundige (verificateur) voorgeschreven.

Een bijzonder punt betreft de mogelijkheid van het sparen en lenen van NOx-rechten.

Vraag B.4.1:

- Voldoet het conglomeraat aan regels voor meten, rapporteren en verificatie, en is er aanleiding om de regels qua toepasbaarheid en administratieve lastendruk te verbeteren, zonder afbreuk aan het primaire doel dat er een waarheidsgetrouw beeld van de emissies wordt verkregen?



**Vraag B.4.2:**

Hoe moet de positie en het functioneren van de verificateur in juridische zin worden geduid, en op welke onderdelen behoeft de regeling voor de verificateur verbetering?

Onderdelen zijn:

- De accreditatie van de verificateurs en het toezicht op de verificateurs; in dat verband rijst ook de vraag welke bestuurlijke acties eventueel rechtsreeks richting (frauduleuze of ondeskundige) verificateurs zouden kunnen of moeten worden ondernomen, en of daarvoor voldoende juridische basis voorhanden is.
- Is de verificateur een bestuursorgaan, en zo ja, wat zijn de consequenties van deze kwalificatie?
- Is er aanleiding om bij wet voor te schrijven dat er in aanvulling op de activiteiten van de verificateur door de NEA steekproefsgewijze controles worden uitgevoerd?
- In hoeverre kan bij handhavingsacties al dan niet gebruik worden gemaakt van de gegevens die bij de verificateur bekend zijn?

**Sparen en lenen**

NOx-emissiehandel voorziet in een spaar- en leensysteem. De afrekening in het kader van dit systeem, te weten het overleggen van voldoende emissierechten in relatie tot de hoeveelheid emissies, vindt per kalenderjaar plaats. Artikel 16.55 regelt dat een NOx-emissierecht alleen benut kan worden in het kalenderjaar waarin het is opgebouwd, tenzij van de mogelijkheid van (registratie van) sparen of lenen gebruik is gemaakt.

Elk jaar dient voor 1 mei deze afrekening over het voorgaande jaar te hebben plaatsgevonden. Het is mogelijk voor een bedrijf om op 1 mei van een kalenderjaar een positief saldo NOx-rechten op de emissierechtenrekening te hebben staan. Dat overschot kan worden gespaard. Er mag per 1 mei van een kalenderjaar geen negatief saldo op de rekening staan: dan zou het bedrijf de afrekeningsplicht niet zijn nagekomen.

Er bestaat ook de mogelijkheid dat er rechten worden benut die pas in een toekomstig jaar zullen ontstaan. Deze rechten kunnen indien er een registratie plaatsvindt eerder worden benut dan in het jaar waarin zij daadwerkelijk worden gegenereerd. Het in de tijd eerder benutten van rechten ("lenen") wordt dus ook mogelijk gemaakt (zie art. 16.53 Wm).

De regeling voor sparen en lenen vergroot de flexibiliteit voor de bedrijven, doch maakt het systeem ingewikkelder. In de Memorie van Toelichting is er op gewezen dat de inrichting er voor moet waken dat deze spaar- en leenactiviteiten afdoende worden geregistreerd.<sup>53</sup> Relevant hiervoor zijn de artikelen 16.52 en 16.59. Via empirisch onderzoek kan worden nagegaan of deze specifieke regeling aan zijn doelstelling beantwoordt.

<sup>53</sup> Handel in NOx emissierechten, Memorie van Toelichting, Kamerstukken II, 2004-2005, 29 766, nr. 3, p. 63-64.

Vraag B.4.3:

- Zijn er positieve ervaringen met de als zodanig ingewikkeld lijkende regeling voor sparen en lenen, en zijn er opties voor verbetering van deze regeling?

### *B.5 Toezicht, opsporing en handhaving*

Gelet op de nauwe aansluiting die is gezocht met de regeling voor broeikasgasemissiehandel kan hier een vergelijkbare evaluatievraag worden gesteld:

Vraag B.5:

Blijkt uit empirische bevindingen of de huidige regeling van toezicht en handhaving volstaat?

Specifieke deelvragen zijn:

- Moet de regeling voor de toedeling van handhavingsbevoegdheden zodanig worden aangepast dat alleen aan de NEA deze bevoegdheden toekomen?
- Is er aanleiding de mogelijkheid van bestuursdwang te faciliteren?
- Zou de bevoegdheid tot intrekking van de emissievergunning niet enigszins verruimd moeten worden?

## 3.3

**C. TOEGANKELIJKHEID (EN VEREENVOUDIGING) VAN DE WETGEVING**

Vastgesteld kan worden dat de invoering van twee systemen van emissiehandel de Nederlandse milieuwetgeving complexer heeft gemaakt. Naast de bestaande vergunningstelsels op grond van onder meer de Wm en de Wvo kunnen bedrijven tevens vallen onder de werkingssfeer van CO<sub>2</sub> en NO<sub>x</sub> emissiehandel. Deze emissiehandelssystemen verschillen qua allocatie fundamenteel van elkaar. Bovendien kan NO<sub>x</sub>-handel slechts plaatsvinden binnen de marges van de IPPC-richtlijn, hetgeen de ruimte voor marktwerking beperkt.

Uit een oogpunt van vereenvoudiging en stroomlijning van regelgeving kunnen derhalve de volgende algemene vragen voor de grootschalige evaluatie worden geformuleerd:

- Wat zijn de mogelijkheden om op termijn een eenzelfde vorm van emissiehandel te verkiezen voor de regulering van verschillende luchtverontreinigende stoffen?<sup>54</sup>
- Wat is de mogelijkheid voor integratie van de emissievergunning met de milieubeheervergunning?

<sup>54</sup> Zie hierover het advies van de Raad van State over het wetsvoorstel Handel in NO<sub>x</sub>-emissierechten, Handel in NO<sub>x</sub>-emissierechten; Advies en nader rapport, TK 2004-2005, 29 766, nr. 4, p. 5.

# BIJLAGE 1

## Wettelijke evaluatieopdracht (NOx)

Er is een wettelijke opdracht om de regeling voor NOx-emissiehandel te evalueren. Artikel 16.62 luidt:

“Onze Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer zendt binnen twee jaar na de inwerkingtreding van artikel I, onderdeel I, van de wet van 28 april 2005 tot wijziging van de Wet milieubeheer en de Wet op de economische delicten ten behoeve van de invoering van een systeem van handel in emissierechten met het oog op het beperken van de emissies van stikstofoxiden (handel in NOx-emissierechten) (Stb. 233), en vervolgens telkens na vier jaar, aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van deze titel in de praktijk.”

De wet voor NOx-emissiehandel is grotendeels op 1 juni 2005 inwerking-getreden (zie KB van 12 mei 2005, Stb. 2005, 248). Alleen de regeling met betrekking tot inrichtingen binnen de Nederlandse exclusieve economische zone treedt later in werking (dit betreft artikel 16.48 Wm). Dit betekent dat de evaluatie voor NOx-emissiehandel voor 1 juni 2007 zou moeten zijn gerapporteerd.



## BIJLAGE 2

### Relevante regelingen en besluiten

#### Besluiten van de Europese Gemeenschap

##### Richtlijnen

- Richtlijn 2001/81/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2001 inzake nationale emissieplafonds voor bepaalde luchtverontreinigende stoffen, PbEG No. L 309/22-30
- Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, PbEG No. L 275/32-46.
- Richtlijn 2004/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 oktober 2004 houdende wijziging van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, met betrekking tot de projectgebonden mechanismen van het Protocol van Kyoto, PbEG No. L 338/18-23.

##### Verordeningen

- Verordening 2216/2004 van de Commissie van 21 december 2004 inzake een gestandaardiseerd en beveiligd registersysteem overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad en Beschikking 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad, PbEG No. L 386/1-77.

##### Beschikkingen/besluiten

- Beschikking 1993/389/EG van de Raad van 24 juni 1993 inzake een bewakingssysteem voor de uitstoot van CO<sub>2</sub> en andere broeikasgassen in de Gemeenschap, PbEG No. L 167/31-33.
- Besluit 1994/69/EG van de Raad van 15 december 1993 betreffende de sluiting van het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering, PbEG No. L 33/11-12.
- Beschikking 1999/296/EG van de Raad van 26 april 1999 tot wijziging van Beschikking 93/389/EEG inzake een bewakingssysteem voor de uitstoot van CO<sub>2</sub> en andere broeikasgassen in de Gemeenschap, PbEG No. L 117/35-38.
- Beschikking 2002/358/EG van de Raad van 25 april 2002 betreffende de goedkeuring, namens de Europese Gemeenschap, van het Protocol van Kyoto bij het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering en de gezamenlijke nakoming van de in dat kader aangegane verplichtingen, PbEG No. L 130/1-3.
- Beschikking 2004/156/EG van de Commissie van 29 januari 2004 tot vaststelling van richtsnoeren voor de bewaking en rapportage van de emissies van broeikasgassen overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad, PbEG No. L 59/1-74.
- Beschikking 2004/280/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van

broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto, PbEG No. L 49/1-8.

- Beschikking van de Commissie van 7 juli 2004 betreffende het nationale toewijzingsplan voor de toewijzing van broeikasgasemissierechten waarvan door Nederland is kennisgegeven overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad, COM(2004)2515/1 def.
- Beschikking van de Commissie van 29 oktober 2004 aangaande de Nederlandse opt out aanvraag, COM(2004)4240/3 def.
- Beschikking 2005/166/EG van de Commissie van 10 februari 2005 tot vaststelling van regels voor de uitvoering van Beschikking nr. 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto, PbEG No. L 55/57-91.
- Beschikking van de Commissie van 22 maart 2005 aangaande de Nederlandse opt out aanvraag, COM(2005)866 def.
- Beschikking 2005/381/EG van de Commissie van 4 mei 2005 tot vaststelling van een vragenlijst voor de rapportage over de toepassing van Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, PbEG No. L 126/43-54.

### Mededelingen

- Mededeling van de Commissie van 7 januari 2004 betreffende voor de lidstaten bestemde richtsnoeren voor de toepassing van de criteria van bijlage III van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad en betreffende de omstandigheden waaronder sprake is van aangetoonde overmacht, COM(2003)830 def.
- Mededeling van de Commissie van 1 december 2005 - Verslag betreffende aantoonbare vorderingen bij de uitvoering van het protocol van Kyoto (vereist overeenkomstig artikel 5, lid 3, van Beschikking nr. 280/2004/EG betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto), COM(2005)615 def.
- Mededeling van de Commissie van 22 december 2005 - Verdere richtsnoeren betreffende de toewijzingsplannen voor de handelsperiode 2008-2012 van het Europese systeem van verhandelbare emissierechten, COM(2005)703 def.

## Besluiten van de Nederlandse overheid

### Wetten

- Implementatiewet EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten van 19 oktober 2004, Stb 2004,511.
- Wijziging van de Wet milieubeheer en de Wet op de economische delicten (handel in NO<sub>x</sub>-emissierechten) van 10 mei 2005, Stb 2005,233.
- Implementatiewet EG-richtlijn projectgebonden Kyoto-mechanismen, Stb. 2006, 189.

### Uitvoeringsregelingen

- Besluit handel in emissierechten van 30 december 2004, Stb 2004,737;  
Wijziging Besluit handel in emissierechten in verband met beperken van de emissies van stikstofoxiden van 21 april 2005, Stb 2005,196;  
Wijziging Besluit handel in emissierechten (indiening verzoek om toewijzing broeikasgasemissierechten nieuwkomers) van 7 juni 2005, Stb 2005,284.
- Regeling monitoring handel in emissierechten van 28 december 2004, Stcrt 2004,250 p. 43;  
Wijziging Regeling monitoring handel in emissierechten van 31 mei 2005, Stcrt 2005,101 p. 16;  
Wijziging Regeling monitoring handel in emissierechten van 25 november 2005, Stcrt 2005,229 p. 28.
- Vaststelling formulieren verzoek om toewijzing broeikasgasemissierechten aan nieuwkomers van 31 mei 2005, Stcrt 2005, 101, p.14.
- Regeling vergoedingen register handel in emissierechten, Stc 2005, nr 105, p. 12.
- Regeling register voor handel in NO<sub>x</sub>-emissierechten, Stcrt. 2005, 135, p. 24.
- Regeling instemming deelname aan Kyoto-projectactiviteiten, Stcrt. 2006, 79, p. 19.

### Beleidsregels

- Beleidsregels voor het bestuur van de emissieautoriteit inzake de handel in emissierechten van 27 december 2004, Stcrt 2004,249 p. 45.
- Beleidsregels voor het bestuur van de emissieautoriteit inzake de handel in emissierechten van 17 mei 2005, Stcrt 2005,91 p. 15.
- Interimbeleid voor instemming met deelname aan CDM-projecten van 2 december 2005, Stcrt. 2005, 241 p. 20.

### Uitvoeringsbesluiten

- Mededeling inzake Allocatieplan CO<sub>2</sub>-emissierechten 2005-2007 van 5 mei 2004, Stcrt 2004,78 p. 8. (Allocatieplan CO<sub>2</sub> emissierechten 2005 t/m 2007, <http://www.senternovem.nl/emissiehandel/allocatieplan/allocatieplan.asp>)
- Nationaal toewijzingsbesluit broeikasgasemissierechten 2005-2007 van 26 oktober 2004, Stcrt 2004, 205 p. 25.
- Opt-out handel in emissierechten van 2 februari 2005, Stcrt 2005,21 p. 29.
- Opt-out handel in emissierechten van 2 mei 2005, Stcrt 2005,82 p. 20.
- Kennisgeving gewijzigd nationaal toewijzingsbesluit broeikasgasemissierechten 2005-2007 van 4 juli 2005, Stcrt 2005, 125 p. 17.
- Kennisgeving gewijzigd nationaal toewijzingsbesluit broeikasgasemissierechten 2005-2007 van 13 juli 2005, Stcrt 2005, 132 p. 14.





## BIJLAGE 3

## Enkele opmerkingen bij de methode van evalueren emissiehandel

**1 Algemeen: wetgevingsevaluatie**

Bij een evaluatie van wetgeving staat de vraag centraal of de genomen maatregel aan zijn doelstelling beantwoordt.<sup>55</sup> In het bijzonder wordt bij een evaluatieonderzoek op zoek gegaan naar factoren die het bereiken van de doelstellingen negatief of positief hebben beïnvloed. Dit kunnen factoren zijn die besloten liggen in de wettelijke regeling en de uitvoering daarvan, maar dit kunnen ook externe factoren zijn, zoals de economische ontwikkeling of een verandering van jurisprudentie. Bij het uitvoeren van een evaluatie is het van belang om een goede afbakening van het onderzoek te geven, waarbij de doelen van het onderzoek als ook de beperkingen helder worden gedefinieerd. Bovendien zal voor het waarderen van ontwikkelingen een definitie van de nulsituatie of een referentiescenario gewenst zijn. Deze nulsituatie of dit scenario is achteraf vaak moeilijk, of slechts met veel inspanning, te construeren.

**2 Wetgevingskwaliteit**

Bij de vraag naar de (juridische) kwaliteit van de regelgeving kan nauw worden aangesloten bij de kwaliteitseisen voor wetgeving zoals die zijn ontwikkeld. Vanaf 1990 is op Rijksniveau een wetgevingsbeleid ontwikkeld. In de nota “Zicht op wetgeving” zijn zes kwaliteitseisen voor wetgeving geformuleerd<sup>56</sup>. Deze eisen zijn zeer divers van aard, en zijn bovendien vaak niet sterk van elkaar te onderscheiden. Deze eisen zouden een centrale rol moeten spelen in het algemeen wetgevingsbeleid bij de toetsing vooraf evenals bij een eventuele *ex post* evaluatie van wetgeving<sup>57</sup>. De zes eisen waaraan volgens de toenmalige regering wetgeving aan behoorde te voldoen, zijn:

- rechtmatigheid en gerichtheid op verwerkelijking van rechtsbeginselen;
- doeltreffendheid en doelmatigheid;
- subsidiariteit en evenredigheid;
- uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid;
- onderlinge afstemming met andere regelingen;
- eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid.

Deze eisen zijn nog steeds toonaangevend. In 2000 zijn zij bevestigd in de nota “Wetgevingskwaliteit en wetgevingsvisiteatie”.<sup>58</sup>

<sup>55</sup> Zie uitgebreid over evaluatie van wetgeving: H.B. Winter, *Evaluatie in het wetgevingsforum*, Proefschrift Rijksuniversiteit Groningen, Kluwer, Deventer, 1996.

<sup>56</sup> Kamerstukken II 1990-1991, 22008, nrs. 1-2 (hierna: *Zicht op wetgeving*), p. 23 e.v.

<sup>57</sup> *Zicht op wetgeving*, p. 30, 31.

<sup>58</sup> Kamerstukken II 2000-2001, 27475, nr. 2, p. 14.

Naast het wetgevingsbeleid zijn rechtswetenschappelijke publicaties verschenen met belangrijke aanzetten om de algemene uitgangspunten, maatstaven en beginselen waaraan wetgeving geacht wordt te moeten voldoen, nader te omschrijven<sup>59</sup>. Voorts is meer recent onderzoek verricht naar de meer precieze betekenis van de reeds gangbare maar erg abstracte criteria voor wetgevingskwaliteit.<sup>60</sup> Daarbij is onderzocht of een nadere operationalisering van de verschillende eisen mogelijk zou zijn, hetgeen negatief is beantwoord. De wijze waarop kwaliteitseisen worden ingevuld lijkt immers vaak sterk afhankelijk van de concrete omstandigheden. Maatschappelijke problemen en situaties die in het kader van het wetgevingsproces beoordeeld moeten worden zijn vaak niet goed of moeilijk vergelijkbaar en vergen daarom een specifieke benadering. Het lijkt daarom lastig om in concreto gemaakte afwegingen te vertalen in algemene richtlijnen die ook in andere gevallen bruikbaar zijn.

In het empirisch onderzoek zijn voorts geen andere kwaliteitseisen naar voren komen dan de zes eisen van 'Zicht op wetgeving'. Laatstgenoemde eisen zijn naar aard en inhoud zodanig breed dat alle relevante elementen onder de noemer van een of meer bestaande kwaliteitseisen kunnen worden gebracht. De kwaliteitseisen worden vooral als hulpmiddelen gezien om tijdens de voorbereiding van wetgeving te komen tot goede analyses, een overzicht en afweging van alternatieven, inzicht in mogelijke uitvoerings- en handavingsproblemen, en zo voort. In die zin kunnen deze eisen ook als toetsingsmaatstaf worden gebruikt voor de evaluatie van een wettelijke regeling. Daarbij kan het volgende schema worden gehanteerd, waarbij van boven naar onder de kolommen een afnemende prioriteit hebben.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> I.C. van der Vlies, Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijke regelgeving. De verandering van het legaliteitsbeginsel in de twintigste eeuw, 's-Gravenhage 1984, p. 188 e.v.; Ph. Eijlander, W.J.M. Voermans, Wetgevingsleer, Deventer 1999.

<sup>60</sup> L. Verhey, M. Faure, S. Klosse, M. Peeters, S. Ubachs, Operationalisering van kwaliteitseisen van wetgeving, onderzoek voor kenniscentrum wetgeving van het Ministerie van Justitie, oktober 2002.

<sup>61</sup> L. Verhey e.a., p. 273.

<b>Subsidiariteit</b>	
<b>Doeltreffendheid</b> <b>Doelmatigheid</b> <b>Uitvoerbaarheid</b> <b>Handhaafbaarheid</b>	<b>Rechtmatigheid</b>
<b>Onderlinge afstemming</b>  <b>Eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid</b>	

### ***3 Evaluatie van emissiehandel***

Hiervoor is reeds aangegeven dat de in Nederland ontwikkelde kwaliteitseisen voor wetgeving een abstract karakter hebben. Zij dienen als richtinggevende elementen bij het opstellen van wetgeving, en dus ook bij het evalueren daarvan. De vraag rijst vervolgens wat precies de aandachtspunten zijn bij het vormgeven van en evalueren van het instrument emissiehandel. Dit instrument heeft vooral veel belangstelling genoten in de economische literatuur. In die literatuur is naast de mogelijke vormgeving van het instrument ook in uitgebreide zin reeds onderzoek gedaan naar methoden voor het evalueren van emissiehandel. In het bijzonder wordt verwezen naar het OESO rapport “Tradeable Permits. Policy evaluation, design and reform”, uitgebracht in 2004.<sup>62</sup> Centraal daarin staan de criteria ‘environmental effectiveness’ en ‘economic efficiency’ – criteria die overigens ook bij de evaluatie van andere milieubeleidsinstrumenten een hoofdrol spelen. Daarnaast wordt in een dergelijke economische analyse bijvoorbeeld ook ingegaan op de vraag wat de dynamische effecten zijn van emissiehandel, in het bijzonder terzake de stimulering van technologische innovatie. In dat verband zou uiteraard ook aandacht moeten besteed aan ongewenste (neven-)effecten van het instrument (zoals de verschuiving naar het gebruik van andere – minder gewenste – brandstoffen).

In de juridische literatuur is nog maar beperkt aandacht besteed aan (de methode voor) het evalueren van specifiek emissiehandel. Dit onderzoek biedt, gelet op het beperkte budget, geen ruimte om een dergelijke methode in vergaande vorm te ontwikkelen. Wel kunnen op basis van de juridische literatuur enkele

<sup>62</sup> Tevens wordt verwezen naar het in 1997 uitgebrachte OESO rapport: “Evaluating Economic Instruments for Environmental Policy”.

kernonderdelen worden genoemd die voor een juridische analyse van het instrument wezenlijk zijn.<sup>63</sup> Dit zijn achtereenvolgens:

- 1) de verdeling van de rechten (inclusief inspraak en rechtsbescherming);
- 2) de werking van de markt (de handel in emissierechten);
- 3) de handhaafbaarheid van de verplichtingen;
- 4) de inpassing van het instrument in het wettelijk systeem (congruentie met andere instrumenten).

In vervolg op deze hoofdverdeling zijn in hoofdstuk 2 van dit rapport specifiek voor de nu geldende regelingen broeikasgasemissiehandel en NO<sub>x</sub>-emissiehandel zes gemeenschappelijke kernonderdelen van deze regelingen geïdentificeerd.

Tot slot wordt hier vermeld dat er een rechtsvergelijkend onderzoek wordt uitgevoerd, waarbij de regeling voor broeikasgashandel in de landen Finland, Zweden, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk wordt gezien. In dat onderzoek is een uitgebreide vragenlijst voor evaluatie ontwikkeld. Ten tijde van dit STEM-onderzoek was deze vragenlijst nog niet publiekelijk beschikbaar.<sup>64</sup> Voorts wordt gewezen op de evaluatie die in EG-verband wordt ondernomen terzake de richtlijn broeikasgasemissiehandel. In dat verband is door de Europese Commissie een vragenlijst vastgesteld ten behoeve van de door de lidstaten te verrichten rapportages.<sup>65</sup> Als vervolg hierop heeft het Europese Milieuagentschap een samenvattend rapport gepubliceerd over de toepassing van de richtlijn broeikasgashandel in de lidstaten. Uit dit rechtsvergelijkend rapport kan ook inspiratie worden gehaald voor verbetering van nationale wetgeving.<sup>66</sup>

<sup>63</sup> Zie in het bijzonder de proefschriften van Marjan Peeters, *Marktconform milieurecht? Een rechtsvergelijkende studie naar de verhandelbaarheid van vervuiliingsrechten*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1992, en Reinske Teuben, *Verhandelbare emissierechten. Juridische aspecten van emissiehandel voor CO<sub>2</sub> in Nederland en de Europese Unie*, Boom Juridische uitgevers, Utrecht 2005.

<sup>64</sup> Informatie over dit project kan worden gevonden op <http://websrv2.tekes.fi/opencms/opencms/OhjelmaPortaali/Kaynnissa/ClimBus/en/system/projekti.html?id=8838728&nav=Project> (bezoekt op 12 mei 2006).

<sup>65</sup> Beschikking 2005/381/EG van de Commissie van 4 mei 2005 tot vaststelling van een vragenlijst voor de rapportage over de toepassing van Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, PbEG No. L 126/43-54.

<sup>66</sup> European Environment Agency, *Application of the emissions trading Directive by EU Member States*, EEA Technical Report, no. 2/2006.

## BIJLAGE 4

## Overzicht van geformuleerde evaluatievragen

**Hoofdvraag**

Welke specifieke onderdelen van de nationaalrechtelijke regeling voor emissiehandel zouden in het juridische deel van de grootschalige evaluatie aan de orde kunnen worden gesteld?

**A. Broeikasgasemissiehandel****A.1 Aangrijpingspunt voor en vaststellen van de werkingssfeer van de regeling**

## Vraag A.1.1:

- Is de regeling voor het aangrijpingspunt van regulering ook bij nader inzien een juiste implementatie van de richtlijn?
- Leidt de gekozen benadering niet tot onnodige interpretatieproblemen of andere praktijkproblemen? Daarbij kan de uitvoerbaarheid van de regeling in breed verband worden gezien, met name ook aangaande de plicht tot inlevering van de rechten en de vraag jegens wie gehandhaafd kan worden.

## Vraag A.1.2:

- Zijn er verbeteropties voor de huidige regeling in de Wet milieubeheer met betrekking tot de mogelijkheid tot uitbreiden van de werkingssfeer?
- In hoeverre is de toewijzing van emissierechten aan andere marktpartijen dan onder de huidige werkingssfeer van de richtlijn vallende broeikasgasinstallaties mogelijk? Zo ja, welke aanpassingen aan de Nederlandse regelgeving zijn er nodig om deze mogelijkheid te kunnen benutten?

**A.2 De regeling, besluitvorming en rechtsbescherming inzake de verdeling van de verhandelbare rechten**

## Vraag A.2.1:

- Is er aanleiding om specifiek voor de mogelijkheid van veilen bepalingen in de Wet milieubeheer (en/of in een uitvoeringsregeling) op te nemen?

**Vraag A.2.2:**

Voldoet de huidige regeling voor de inspraak en rechtsbescherming terzake de verdeling van de rechten, en kan deze op eenvoudigere c.q. adequatere wijze vormgegeven worden?

In het bijzonder zou kunnen worden onderzocht:

- Wat de eventuele consequentie is van samenloop tussen verschillende rechtsbeschermingsprocedures op nationaal en communautair niveau.
- Of de verlening van emissierechten als bedoeld in art. 16.35 Wm niet toch als een besluit zou kunnen/moeten worden gekwalificeerd.

**Vraag A.2.3:**

- Is er naar aanleiding van gerezen praktijkproblemen of juridische procedures aanleiding om de inhoudelijk relevante wettelijke bepalingen terzake van de administratieve toedeling van de rechten aan te passen?

In het bijzonder valt te denken aan een regeling voor de status van toegekende emissierechten, met name in het geval van sluiting (of drastische productiebeperking) van bedrijven.

**Vraag A.2.4:**

- Is er bij nader inzien, mede gelet op ervaringen in andere lidstaten, reden tot regeling van de mogelijkheid tot “pooling”?

### *A.3 De verlening van en rechtsbescherming bij de emissievergunning, inclusief de afstemming met de milieubeheervergunning*

**Vraag A.3.1:**

Voldoet de huidige coördinatieregeling tussen de emissievergunning en de milieubeheervergunning? In het bijzonder zijn er de volgende deelvragen:

- Is de huidige regeling ook bij nader inzien een correcte implementatie van de richtlijn?
- Hoe heeft de coördinatie gefunctioneerd met betrekking tot de emissievergunning en de milieubeheervergunning? Is er naar aanleiding van de empirische bevindingen reden tot verbetering van de coördinatieregeling?
- Is er gelet op het sterke beleidsstreven tot integratie van vergunningverlenende bevoegdheden aanleiding om de bevoegdheid tot vergunningverlening toe te delen aan het bevoegd gezag voor de milieubeheervergunning (dan wel verder te integreren in het kader van de voorgenomen Wet algemene bepalingen omgevingsrecht)?

**Vraag A.3.2:**

- Biedt empirisch onderzoek naar zowel de kwaliteit van de vergunningen als de administratieve lastendruk voortvloeiend uit deze vergunningen aanleiding tot aanpassing van de regeling (in het bijzonder de Regeling monitoring handel in emissierechten)?
- Voldoet de huidige regeling voor het omgaan met wijzigingen in de installatie?

#### A.4 De vereisten van emissiemetingen, rapportage, verificatie en afrekening

Vraag A.4.1:

- Voldoet het conglomeraat aan regels voor meten, rapporteren en verificatie gelet op de vereisten van de richtlijn, en is er aanleiding en beleidsruimte om de regels qua toepasbaarheid en administratieve lastendruk te verbeteren, zonder afbreuk te doen aan het primaire doel dat er een waarheidsgetrouw beeld van de emissies wordt verkregen?

Vraag A.4.2:

Hoe moet de positie en het functioneren van de verificateur in juridische zin worden geduid, en op welke onderdelen behoeft de regeling voor de verificateur verbetering?

Onderdelen zijn:

- De accreditatie van de verificateurs en het toezicht op de verificateurs; in dat verband rijst ook de vraag welke bestuurlijke acties eventueel rechtsreeks richting (frauduleuze of ondeskundige) verificateurs zouden kunnen of moeten worden ondernomen, en of daarvoor voldoende juridische basis voorhanden is.
- Is de verificateur een bestuursorgaan, en zo ja, wat zijn de consequenties van deze kwalificatie?
- Is er aanleiding om bij wet voor te schrijven dat er in aanvulling op de activiteiten van de verificateur door de NEA steekproefsgewijze controles worden uitgevoerd?
- In hoeverre kan bij handhavingsacties al dan niet gebruik worden gemaakt van de gegevens die bij de verificateur bekend zijn?

#### A.5 Toezicht, opsporing, en handhaving

Vraag A.5.1:

Blijkt uit empirische bevindingen of de huidige regeling van toezicht en handhaving volstaat?

Specifieke deelvragen zijn:

- Moet de regeling voor de toedeling van handhavingsbevoegdheden zodanig worden aangepast dat alleen aan de NEA deze bevoegdheden toekomen?
- Is er aanleiding om in aanvulling op de richtlijn en in navolging van enkele andere lidstaten een hogere boete in te voeren?
- Wanneer zou sprake zijn van een situatie waarin een overtreding niet kan worden verweten aan de overtreder?
- Is er aanleiding de mogelijkheid van bestuursdwang te faciliteren?
- Zou de bevoegdheid tot intrekking van de emissievergunning niet enigszins verruimd moeten worden?



**B. NOx-emissiehandel**

Vraag B.0:

- Hoe kan de leesbaarheid en kenbaarheid van met name titel 16.3 (Stikstofoxiden en NOx-emissierechten) worden verbeterd?

**B.1 Aangrijpingspunt voor en vaststellen van de werkingssfeer van de regeling**

Vraag B.1:

- Leidt het gekozen aangrijpingspunt voor regulering niet tot onnodige interpretatieproblemen of andere praktijkproblemen? Daarbij kan in breed verband de uitvoerbaarheid van de regeling worden gezien, bijvoorbeeld waar het gaat om de plicht tot inlevering van de rechten en de vraag jegens wie gehandhaafd kan worden.

**B.2 De regeling, besluitvorming en rechtsbescherming inzake de verdeling van de verhandelbare rechten**

Vraag B.2:

- Volstaat de huidige regeling voor het vaststellen van de relatieve norm, en zou er niet een duidelijke regeling moeten zijn voor wijziging van gestelde normen in geval van specifiek genoemde omstandigheden?

**B.3 De verlening van en rechtsbescherming bij de emissievergunning, inclusief de afstemming met de milieubeheervergunning**

Vraag B.3.1:

Voldoet de huidige coördinatieregeling tussen de emissievergunning voor NOx en de vergunning als bedoeld in hoofdstuk 8 Wm?

In het bijzonder zijn er de volgende deelvragen:

- Hoe heeft de coördinatie gefunctioneerd met betrekking tot de emissievergunning en de milieubeheervergunning?
- Kan op basis van empirische bevindingen worden gesteld dat de samenloop tussen enerzijds de directe of indirecte eisen met betrekking tot NOx in de milieubeheervergunning en anderzijds het NOx-emissiehandelssysteem werkbaar is?
- Is er gelet op het sterke beleidsstreven tot integratie van vergunningverlenende bevoegdheden aanleiding om de bevoegdheid tot vergunningverlening toe te delen aan het bevoegd gezag voor de Wm-vergunning (dan wel verder te integreren in het kader van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht)?

Vraag B.3.2:

- Biedt empirisch onderzoek naar zowel de kwaliteit van de vergunningen als de administratieve lastendruk voortvloeiend uit deze vergunningen aanleiding tot aanpassing van de regeling (in het bijzonder de Regeling monitoring handel in emissierechten)?
- Voldoet de huidige regeling voor het omgaan met wijzigingen in de installatie?
- Voldoet de regeling van het verkoopplafond aan de oorspronkelijke doelstelling, of is hier sprake van een onnodige beperking voor de bedrijven?

#### *B.4 De vereisten van emissiemetingen, rapportage, verificatie en afrekening*

Vraag B.4.1:

- Voldoet het conglomeraat aan regels voor meten, rapporteren en verificatie, en is er aanleiding om de regels qua toepasbaarheid en administratieve lastendruk te verbeteren, zonder afbreuk aan het primaire doel dat er een waarheidsgetrouw beeld van de emissies wordt verkregen?

Vraag B.4.2:

Hoe moet de positie en het functioneren van de verificateur in juridische zin worden geduid, en op welke onderdelen behoeft de regeling voor de verificateur verbetering?

Onderdelen zijn:

- De accreditatie van de verificateurs en het toezicht op de verificateurs; in dat verband rijst ook de vraag welke bestuurlijke acties eventueel rechtsreeks richting (frauduleuze of ondeskundige) verificateurs zouden kunnen of moeten worden ondernomen, en of daarvoor voldoende juridische basis voorhanden is.
- Is de verificateur een bestuursorgaan, en zo ja, wat zijn de consequenties van deze kwalificatie?
- Is er aanleiding om bij wet voor te schrijven dat er in aanvulling op de activiteiten van de verificateur door de NEA steekproefsgewijze controles worden uitgevoerd?
- In hoeverre kan bij handhavingsacties al dan niet gebruik worden gemaakt van de gegevens die bij de verificateur bekend zijn?

Vraag B.4.3:

- Zijn er positieve ervaringen met de als zodanig ingewikkeld lijkende regeling voor sparen en lenen, en zijn er opties voor verbetering van deze regeling?

### *B.5 Toezicht, opsporing en handhaving*

Vraag B.5:

Blijkt uit empirische bevindingen of de huidige regeling van toezicht en handhaving volstaat?

Specifieke deelvragen zijn:

- Moet de regeling voor de toedeling van handhavingsbevoegdheden zodanig worden aangepast dat alleen aan de NEA deze bevoegdheden toekomen?
- Is er aanleiding de mogelijkheid van bestuursdwang te faciliteren?
- Zou de bevoegdheid tot intrekking van de emissievergunning niet enigszins verruimd moeten worden?

***C. Toegankelijkheid (en vereenvoudiging) van de milieuwetgeving***

- Wat zijn de mogelijkheden om op termijn een eenzelfde vorm van emissiehandel te verkiezen voor de regulering van verschillende luchtverontreinigende stoffen?<sup>67</sup>
- Wat is de mogelijkheid voor integratie van de emissievergunning met de milieubeheervergunning?

---

<sup>67</sup> Zie hierover het advies van de Raad van State over het wetsvoorstel Handel in NOx-emissierechten, Handel in NOx-emissierechten; Advies en nader rapport, TK 2004-2005, 29 766, nr. 4, p. 5.



## Colofon

Opdrachtgever:

Ministerie van VROM, Directoraat Generaal Milieu

Datum:

15 juni 2006

Auteur(s):

mr. dr. Marjan Peeters

drs. Frans Oosterhuis

Met ondersteuning van:

mr. Jelmer Procee

Secretariaat STEM

ARCADIS Ruimte & Milieu BV

De heer drs. ing. Charles Nijssen

Postbus 264

6800 AG Arnhem

Tel 026 3778 511

Fax 026 4457 549

[www.evaluatiemilieuwetgeving.nl](http://www.evaluatiemilieuwetgeving.nl)

© STEM. Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitzonderingen door de wet gesteld, mag zonder schriftelijke toestemming van de rechthebbenden niets uit dit document worden verveelvoudigd en/of openbaar worden gemaakt door middel van druk, fotografie, digitale reproductie of anderszins.

